Die Rechtsprechung des Kartellgerichts.

Inaugural-Dissertation
der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexander-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Wolfgang Stresemann

Approbiert am 4. Juli 1928.

Dillingen a. D.
Druck: Nordschwäbischer Zeitungsverlag G. m. b. H.
1929

Die Rechtsprechung des Kartellgerichts.

Inaugural-Dissertation
der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexander-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Wolfgang Stresemann

Approbiert am 4. Juli 1928.

Dillingen a. D.
Druck: Nordschwäbischer Zeitungsverlag G. m. b. H.
1929

Verzeichnis der benutzten Bücher und Schriften.

Blum, Die Grundzüge des neuen deutschen Kartellrechts, 1925.
Breslauer-Tschierschky, in Kartell-Rundschau, Heft 7/8, 1924, Beil. S. 16.
Brodmann, Kommentar zum GmbH-Gesetz 1924.
Caro, Die Kartellgerichtspraxis und ihre Auswirkungen, 1926.
Flechtheim, Die rechtliche Organisation der Kartelle, 1923.
Friedländer, Das Kartellaufsichtsgesetz, 1924.
Giehler, in Kartell-Rundschau 1924 S. 9 ff.
Goldbaum, Kartellrecht und Kartellgericht, 1926.
Haußmann-Holländer, Die Kartellverordnung, 1925.
Hüttner, Das Recht der Kartelle in Deutschland, 1909.
Isay-Tschierschky, Kartellverordnung 1925.
Isay, in Kartell-Rundschau 1922 S. 249.
Jacusiel, in Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht, 1924 S. 67 ff.
Jakobs, Der „selbständige Kartellvertrag", 1926.
Kaufmann, in Sächs. Archiv für Rechtspflege, 1902 S. 409.
Kreismann, Umfang und Wirkung der Kündigung nach § 8 der Kartellverordnung bei der Kartell-GmbH unter Berücksichtigung der Doppelgesellschaft, 1926.
Lehnich-Fischer, Das deutsche Kartellgesetz, 1924.
Liefmann, Kartelle, Konzerne und Trusts, 1927.
Lucas, in Kartell-Rundschau, 1927 Heft 1/2, S. 12.
Lucas, in Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, 80. Jahrgang, 3. Heft, S. 418.
Lucas, in Deutsche Juristen Zeitung 1924, Heft 11/12 und 15 und 1925, Heft 1.
Schröter, Der Rücktritt vom Kartell, 1927.
Staub-Hachenburg, Kommentar zum GmbH-Gesetz, 4. Aufl.
Tschierschky, in Technik und Wirtschaft, 1924 S. 23.
Wunderlich, in der Zeitschrift der Anwaltskammer im Oberlandesgerichtsbezirk Breslau, 40. Jhg. Nr. 1, S. 110.

Entscheidungen des Reichsgerichts, Kammergerichts und Oberlandesgerichts Dresden.

Entscheidungen des Kartellgerichts (zitiert in der Numerierung der Sammlung von Entscheidungen und Gutachten des Kartellgerichts; herausgegeben von der Kartellstelle des Reichsverbandes der deutschen Industrie).

Gutachten des Vorsitzenden des Kartellgerichts.

Berichte der Kartellstelle des Reichsverbandes der deutschen Industrie.

Inhaltsübersicht.

Vorwort.

In der Denkschrift des Vorsitzenden des Kartellgerichts (zu Kl. 1/27), die er über die Wirkung der Verordnung vom 2. November 1923 und die bisherige Tätigkeit des Kartellgerichts dem Reichstag zuleitete, wurde hinsichtlich des Tätigkeitsgebietes des Kartellgerichts betont, daß in den ersten drei Jahren sich das Kartellgericht vorwiegend mit Kündigungsanträgen auf Grund des § 8 der Verordnung vom 2. Nov. 1923 (sogen. Kartellverordnung) zu beschäftigen hatte, während späterhin die Sperrmaßnahmen der Kartellverbände auf Grund des § 9 KV. Anlaß zu gesteigerter Spruchtätigkeit des Kartellgerichts und seines Vorsitzenden gegeben haben.

Für vorliegende Arbeit sind mit obiger Feststellung diejenigen Punkte hervorgehoben, die als Gegenstand der Rechtsprechung des Kartellgerichts eingehende Berücksichtigung verlangen. Ihr ist eine Betrachtung über die Kartellrechtsprechung in Bezug auf die Deutung und Inhalt des § 1 KV. vorauszuschicken, auf dessen Bestimmungen sowohl § 8 KV. wie § 9 hinweisen. Ein weiterer — kurzer — Abschnitt wird sich mit den wenigen Entscheidungen und Gutachten beschäftigen, die den § 4 KV. zum Gegenstand hatten.

Für die Beurteilung der Rechtsprechung des Kartellgerichts wurden nicht nur die Entscheidungen[1]), Beschlüsse, Gutachten und Bescheide des Kartellgerichts herangezogen, sondern auch die teilweise eingehenderen Erläuterungen zur Rechtsprechung des Kartellgerichts, die der Präsident Lucas in einer Anzahl von Aufsätzen gab.

Im übrigen erschien es angesichts der Fülle kartellrechtlicher Probleme geboten, nur die Fragen zum Gegenstand einer Erörterung zu machen, mit denen sich das Kartellgericht selbst zu beschäftigen hatte.

Was die Rechtsgültigkeit der Verordnung vom 2. November 1923 anbetrifft, so darf diese viel erörterte Frage mit dem Hinweis auf ihre mehr theoretische Bedeutung für die vorliegende Arbeit aus dem Kreis der Betrachtungen ausscheiden; dies erscheint um so unbedenklicher, als das Schrifttum in überwiegendem Maße (Haußmann-Holländer S. 15; Lehnisch-Fischer S. 188; Friedländer S. 35; Goldbaum S. 21) sich der in der ersten Entscheidung zum Ausdruck gebrachten Ansicht des Kartellgerichts im Ergebnis angeschlossen hat, daß an der Rechtsgültigkeit der Verordnung vom 2. Nov. 1923 nicht zu zweifeln sei. Auch die ordentlichen Gerichte haben sich diesem Standpunkt angeschlossen (KG. in KR. S. 172; OLG. Dresden in JR. 1925 S. 66).

---

[1]) Und zwar die ersten hundert Entscheidungen.

§ 1.

Die sogenannte Kartellverordnung, d. h. die Verordnung gegen Mißbrauch wirtschaftlicher Machtstellungen, besteht aus 23 Paragraphen, in denen materiellrechtliche, prozessuale und strafrechtliche Bestimmungen enthalten sind.

1.

A. Materielles Recht.

§ 1 KV. begrenzt zunächst den Umfang der Wirksamkeit der Verordnung. Er spricht von Verträgen und Beschlüssen, welche Verpflichtungen über die Handhabung der Erzeugung oder des Absatzes, die Anwendung von Geschäftsbedingungen, die Art der Preisfestsetzung oder die Forderung von Preisen enthalten. Als solche Verträge sind Syndikate, Kartelle, Konventionen und ähnliche Abmachungen anzusehen; nur sie unterliegen den Vorschriften der Kartellverordnung. Dagegen fallen Verbände, deren Bildung in Gesetzen oder Verordnungen angeordnet sind, z. B. Zwangssyndikate, nicht unter die Kartellverordnung[1]) (§ 19 KV.). Der Gesetzgeber ordnet für die im § 1 erwähnten Verträge und Beschlüsse an, daß diese

a) schriftlich geschlossen sein müssen (§ 1 KV.),[2])

b) daß sie nichtig sind, wenn zu ihrer Bekräftigung das Ehrenwort oder eine ähnliche feierliche Versicherung verlangt und gegeben worden ist (§ 2 KV.),

c) daß sie nichtig sind, wenn sie inhaltlich eine Umgehung der Ziele der Kartellverordnung darstellen (§ 3 KV.).

B. Staatliche Kontrolle.

a) Maßnahmen auf Grund einer Initiative des Reichswirtschaftsministers.

aa) Wenn ein Vertrag der im § 1 KV. bezeichneten Art das Gemeinwohl gefährdet[3]), so hat der Reichswirtschaftsminister[4]) drei Wege zur Ausübung der staatlichen Kontrolle (§ 4 KV.):

1. er beantragt beim Kartellgericht die Nichtigkeitserklärung des Kartellvertrages oder Beschlusses. Liegen die Voraussetzungen vor, so ist entweder die Organisation in ihrer Gesamtheit oder in einzelnen Teilen für nichtig zu erklären, oder eine bestimmte Art der Durchführung des Vertrages oder Beschlusses zu untersagen (§ 7 KV.).

2. Der Reichswirtschaftsminister kann selber anordnen, daß die Beteiligten jederzeit fristlos den Vertrag kündigen oder vom

---

[1]) Vgl. S. 18.

[2]) Vgl. hierzu die Uebergangsvorschriften des § 21 KV.

[3]) Nähere Begriffsbestimmungen s. § 4 Abs. 2 KV.

[4]) Ein Initiativrecht beim Reichswirtschaftsminister haben die Länderregierungen gemäß § 15 KV. Vgl. auch § 12 Abs. 3 KV.

Beschlusse zurücktreten können. Auch das Kartellgericht kann das gleiche Recht an Stelle der Nichtigkeitserklärung gewähren (§ 7 KV.).

3. Der Reichswirtschaftsminister kann die Einreichungspflicht hinsichtlich von Abschriften der Maßnahmen zur Durchführung der Kartellverträge und Beschlüsse anordnen und ferner verfügen, daß diese Maßnahmen erst nach Zugang der Abschrift in Kraft treten.

bb) Der Reichswirtschaftsminister ist in den Fällen des § 4 Abs. 1 Ziff. 1—3 zu weiteren sichernden Maßnahmen befugt (Vgl. § 5 KV.).

cc) Fallen die Voraussetzungen, die bei Anordnung der Maßnahmen des Reichswirtschaftsministers vorlagen, nachträglich fort, so können sie aufgehoben werden (§ 6 KV.).

dd) Der Reichswirtschaftsminister ist fernerhin in der Lage, ein Beanstandungsverfahren gegenüber Geschäftsbedingungen, Arten der Preisfestsetzung von Einzelunternehmungen (Trusts, Interessengemeinschaften, Kartelle usw.) einzuleiten (§ 10 KV.) mit dem Ziele, daß die Beanstandung vom Kartellgericht ausgesprochen wird. Auch hier ist die Voraussetzung eine Gefährdung des Gemeinwohls[1]). Als Folge der Zulässigkeit der Beanstandung ist ein befristetes Rücktrittsrecht gewährt, das sich auf alle Verträge bezieht, die unter den beanstandeten Voraussetzungen abgeschlossen sind. Verträge, die nach Bekanntmachung der Entscheidung in der beanstandeten Weise abgeschlossen werden, sind nichtig. Ueber teilweisen Rücktritt s. § 10 Abs. 1 Ziff. 2 Nr. 2 und § 5,2 KV. Ueber Streitigkeiten, inwieweit der Rücktritt zulässig war, und über die Nichtigkeit der Verträge entscheiden die ordentlichen Gerichte. Sind die Voraussetzungen der Beanstandung nachträglich fortgefallen, so kann das Kartellgericht auf Antrag des Reichswirtschaftsministers, aber auch von amtswegen seine Entscheidung aufheben (§ 10,7 KV.).

Im übrigen kann der Reichswirtschaftsminister in ihm geeignet erscheinenden Fällen zunächst ein Verfahren bei bestimmten Einigungsstellen, die bei den wirtschaftlichen Verbänden bestehen, einleiten (§ 14 KV.).

b) Maßnahmen der staatlichen Einflußnahme auf Grund einer Parteiinitiative:

1. Ein außerordentliches Kündigungsrecht gegenüber Kartellverträgen und Beschlüssen wird bei Vorliegen eines wichtigen Grundes gewährt (§ 8 KV.). Das Kartellgericht hat darüber zu befinden, ob die von dem Kartellmitglied ausgesprochene Kündigung zulässig

[1]) Vgl. hierüber § 4 Abs. 2 KV.

war. Ein wichtiger Grund wird insbesondere bei Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit als vorliegend angenommen.

2. Eine Präventivzensur des Kartellgerichtsvorsitzenden wird bei dem Erlaß von Maßnahmen des inneren und äußeren Organisationszwanges seitens des Kartells eingeführt (§ 9 KV.). Als solche Maßnahmen sind insbesondere die Verwertung von Sicherheiten, die Verhängung von Sperren oder ähnlichen Nachteilen anzusehen. Gegen den Spruch des Kartellgerichtsvorsitzenden kann die Entscheidung des Kartellgerichts angerufen werden. Voraussetzung für die Versagung der Einwilligung in die geplanten Maßnahmen ist entweder die Gefährdung des Gemeinwohls oder eine unbillige Einschränkung der wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit des Betroffenen (§ 9,2 KV.). § 9,6 KV. regelt die Rückgabe von Sicherheiten; in § 9 Abs. 7 werden Vereinbarungen, welche die Nichtbeteiligung an einem Vertrage oder an der Kündigung erschweren sollen, in den Fällen des § 4,1 Ziff. 2 und 8 KV. als dem Kündigenden gegenüber für unwirksam erklärt.

2. Prozessuale Bestimmungen.

Das Kartellgericht wird beim Reichswirtschaftsgericht gebildet (§ 11 KV.). Der Vorsitzende und seine Vertreter werden vom Reichspräsidenten bestellt. Sie müssen die Fähigkeit der Bekleidung eines Richteramtes haben (§ 11 Abs. 2 KV.). Ueber die Zusammensetzung des Kartellgerichts s. § 11 Abs. 3 KV. — Die Zuständigkeit des Kartellgerichts ist eine ausschließliche (§ 12 KV.). Seine Entscheidung bindet Gerichte und Schiedsgerichte, auch soweit es sich um Fragen der Zuständigkeit des Kartellgerichts handelt (§ 12 Abs. 2 KV.). Sind von den Gerichten oder Schiedsgerichten Vorfragen festzustellen, die in das Zuständigkeitsgebiet des Kartellgerichts fallen, so ist die Verhandlung bis zur Entscheidung des Kartellgerichts auszusetzen (§ 12 Abs. 3 KV.). Bei der Entscheidung der Vorfrage hat das Kartellgericht alsdann nicht zu prüfen, ob die sachlichen Voraussetzungen für das von den ordentlichen Gerichten zu treffende Endurteil hinsichtlich der Notwendigkeit der Anrufung des Kartellgerichts vorlagen; weiterhin ist nicht zu untersuchen, welche Feststellung das ordentliche Gericht für die Entscheidung, die von ihm zu treffen war, für erheblich hält[1]).

§ 13 KV. bestimmt weiter, daß der Vorsitzende in geeigneten Fällen ohne Beisitzer entscheiden kann; gegen dessen Entscheid kann alsdann innerhalb von drei Tagen die Entscheidung des Kartellgerichts angerufen werden. Endlich zählt § 16 KV. gewisse Aufgaben auf, bei denen der Reichslandwirtschaftsminister, wenn sie in seinen Zuständigkeitskreis gehören, das Initiativrecht hat.

[1]) E. 58.

3. Strafbestimmungen.

In § 17 KV. wird ein Ordnungsstrafverfahren aufgestellt, das auf Antrag des Reichswirtschaftsministers vom Kartellgericht eingeleitet werden kann, wenn sich jemand bewußt über gewisse Bestimmungen der Kartellverordnung hinwegsetzt. — In § 18 KV. wird eine Gefängnis- oder Geldstrafe vorgesehen für den, der es unternimmt, jemand in seinem geschäftlichen oder wirtschaftlichen Fortkommen zu schädigen, weil dieser von gewissen Rechten, die ihm die Kartellverordnung gewährt, Gebrauch gemacht hat.

Teil I.

Die Rechtsprechung des Kartellgerichts zu § 1 KV.

Die Kartellverordnung hat nicht nur die Regelung des Verhältnisses zwischen Staat und Kartellen zu ihrer Aufgabe gemacht, sondern erstreckt sich, wie ja aus dem Wortlaut des § 1 KV. hervorgeht, auch auf Syndikate, Konventionen und ähnliche Abmachungen. Doch trifft die Verordnung hinsichtlich ihrer Wirksamkeit in erster Linie die Kartelle und zwar in einem so hervorragenden Maße, daß nicht nur die Bezeichnung „Kartellverordnung" verständlich ist, sondern daß es auch erlaubt ist, die Rechtsfragen, die sich in Bezug auf die Kartelle ergeben, in den Vordergrund der Betrachtungen zu stellen und immer dann von Kartellen zu sprechen, wenn eigentlich Vereinbarungen im Sinne des § 1 der Verordnung gemeint sind.

§ 2.

Ein Kartell ist nach der allgemein anerkannten Begriffsbestimmung von Liefmann[1]) eine freie Vereinbarung zwischen selbständig bleibenden Unternehmungen derselben Art zum Zwecke der monopolistischen Beherrschung des Marktes. Das Reichsgericht[2]) stellt eine ähnliche Definition auf. Die Kartellverordnung bemüht sich nicht, eine eigene Begriffsbestimmung zu schaffen, sondern beschränkt sich auf die Erwähnung von Verträgen und Beschlüssen, welche Verpflichtungen über die Handhabung der Erzeugung oder des Absatzes, die Anwendung von Geschäftsbedingungen, die Art der Preisfestsetzung oder die Forderung von Preisen enthalten (Syndikate, Kartelle, Konventionen und ähnliche Abmachungen). Vergleicht man die Definition Liefmann's mit dem Wortlaut des § 1 KV., so fehlt bei dem letzteren das Erfordernis der monopolistischen Tendenz für die Begriffsbestimmung des Kartells. Es wäre müßig zu untersuchen, ob überhaupt ein Kartell ohne monopilistische Tendenz denkbar ist. § 1 der KV. stellt bewußt einen weiten Rahmen für das Anwendungsgebiet der Kartellverordnung auf und macht vor theoretischen Erwägungen hinsichtlich der Begriffsbestimmungen eines Kartells nicht halt; dies ergibt sich deutlich aus dem Zusatz „ähnliche Abmachungen". Die Kartellverordnung will in umfassender Weise alle Kartelle und kartellähnlichen Organisationen treffen; daher können auch sogen. „Zweckgemeinschaften", falls sie den übrigen Voraussetzungen entsprechen, unter

[1]) Kartelle und Trusts S. 10.
[2]) 28, 244; 38, 158.

die Bestimmungen der Kartellverordnung fallen[1]). Geht daher die Absicht des Gesetzgebers dahin, die staatliche Kontrolle in weitestem Maße auszudehnen und erwähnt er das Merkmal der monopolistischen Marktbeherrschung nicht, so kann in diesem Punkt die Definiton von Liefmann, soweit sie auch für die Kartellverordnung gültig sein soll, nicht aufrecht erhalten werden. Wenn Friedländer[2]) zum Beweise der gegenteiligen Ansicht auf den Titel der Verordnung hinweist, so muß dem entgegengehalten werden, daß von einer wirtschaftlichen Machtstellung nicht nur bei dem Vorhandensein einer monopolistischen Tendenz, sondern auch schon bei dem Bestreben, lediglich den Markt zu beeinflussen, gesprochen werden kann. Denn der Umfang des wirtschaftlichen Lebens ist heute so bedeutend, daß das Streben nach monopolistischer Beherrschung des Marktes dem Hinstreben einem nie zu erreichenden Ziele gleichkommt. Daher braucht eine Beschränkung des Aufgabenkreises die Anwendbarkeit der Kartellverordnung nicht auszuschließen.

Das Kartellgericht selbst konnte anfangs zu dieser Frage nur insoweit Stellung nehmen[3]), als es zum Ausdruck brachte, daß in diesem Falle die freie Konkurrenz tatsächlich ausgeschaltet war, sodaß eine nähere Untersuchung über das Problem sich erübrigt[4]). Erst in der Entscheidung Nr. 88 hatte es Gelegenheit zu erklären, daß eine monopolistische Stellung für die Kartelldefinition nicht erforderlich sei, daß vielmehr die Möglichkeit, den Markt in bestimmter Weise zu beeinflussen, genüge. Auch Lucas[5]) hat keinen Zweifel darüber gelassen, daß das Fehlen der Tendenz der monopolistischen Marktbeherrschung nicht zur Folge hat, daß die Kartellverordnung für solche Vereinigungen nicht in Betracht kommt, bei denen von einer monopolistischen Beherrschung des Marktes nicht gesprochen werden kann. Auch der Bescheid des Vorsitzenden des Kartellgerichts läßt im Zusammenhang verstanden einen entgegengesetzten Schluß nicht zu[6]). Somit läßt sich sagen, daß die Kartellverordnung die alte Kartelldefiniton modifiziert hat, ohne selbst eine neue aufzustellen. Angesichts des Fehlens anderer gesetzlicher Vorschriften bilden somit die im § 1 KV. besonders hervorgehobenen Abreden und Verpflichtungen die Grundlage für die Rechtsprechung des Kartellgerichts, Verpflichtungen, von denen gesagt werden kann, daß sie inhaltlich als die typischen Kartellverpflichtungen und Kartellbindungen

[1]) Sogenannte Interessengemeinschaften werden dann der Kartellverordnung unterliegen, wenn die Zweckbestimmung der Vereinigung auf eine Beherrschung der inneren Verhältnisse der einzelnen Gesellschaften hinzielt. Ist dies nicht der Fall, besteht z. B. ein besonderes gemeinschaftliches Organ, welches die Durchführung von Maßnahmen im Sinne des § 1 KV anordnet, so ist die Zuständigkeit der KV zu bejahen. Die Interessengemeinschaft, von der § 4 KV handelt, ist keine solche im eigentlichen Sinne. Dagegen vgl E. 45.

[2]) S. 60.

[3]) E. 45.

[4]) Vgl. auch E. 55.

[5]) Bericht der Kartellstelle No. 21.

[6]) A.A.: Goldbaum S. 37.

anzusehen sind[1]). Diese Abreden müssen die gleiche Bindung für alle Kartellmitglieder enthalten[2]).

Verträge und Abschlüsse der im § 1 KV. bezeichneten Art können bei sinngemäßer Auslegung nur von Unternehmen herrühren. Das wirtschaftliche Moment darf nicht fehlen. Demgemäß fallen sozialpolitische Verbände wie Arbeitnehmervereinigungen nicht unter die Bestimmungen der Kartellverordnung[3]). Desgleichen auch nicht Gewerkschaften; dagegen ist das Wort „Unternehmen" weit auszulegen. Gegenstand wie Umfang des Betriebes sind gleichgültig[4]). Ferner ist es gleichgültig, ob es sich um Lieferanten- oder Abnehmervereinigungen handelt[5])[6]), wenn diese nur rechtlich verpflichtet sind, eine der im § 1 KV. aufgezählten Bindungen einzuhalten.

Eine weitere Voraussetzung ist das Vorhandensein einer rechtlichen Verpflichtung. Handelt es sich nur um Empfehlungen oder sogenannte gentlemen agrements, so kann die Kartellverordnung nicht zur Anwendung kommen[7]).

Im Einzelnen läßt sich zu den verschiedenen Möglichkeiten des § 1 KV. sagen, daß hinsichtlich der Verpflichtung über die Handhabung der Erzeugung und des Absatzes, in der Aussperrung von Arbeitern zwar eine Beeinflussung der Erzeugung und des Absatzes zu erblicken ist, aber nicht eine Regelung im Sinne des § 1, weil die Zweckbestimmung eine verschiedene ist[8]). Zu den Geschäftsbedingungen im Sinne des § 1 KV. gehören die Einkaufsbedingungen der Einzelhandels- und Handwerkerverbände.[9]) Was die Bedeutung der Verpflichtung über die Art der Preisfestsetzung anbelangt, so muß diese für die Waren oder Leistungen getroffen sein. Als Leistung wird in diesem Sinne eine Arbeitsleistung nicht zu werten sein; demnach ist eine Lohnvereinbarung keine Preisfestsetzung[10]). Im übrigen ist der Ausdruck „Preis" im weitesten Sinne auszulegen, dergestalt, daß darunter jegliches Entgelt für eine wirtschaftliche Leistung zu verstehen ist[11]).

Wenn eine von den in § 1 KV. aufgezählten Verpflichtungen vorliegt, so müssen diese Verpflichtungen „kartellmäßige" sein. Das heißt,

[1]) E. 9.
[2]) Vgl. Gutachten des Vors. Heft 24.
[3]) Bescheid des Vorsitzenden Heft 8 No. 20.
[4]) Vgl. E. 7, 23, 36.
[5]) S. gutachtliche Äußerung des Kartellvorsitzenden No. 23.
[6]) Vgl. im übrigen auch E 49, die Versicherungsunternehmen auf Grund des Zusatzes vom 12. 5. 1901 der KV unterstellt. Zuerst muß jedoch die Aufsichtsstelle angerufen werden.
[7]) Vgl. Gutachten des KG Bank Arch. 1924, S. 333; Lucas, Bericht der Kartellstelle No. 21.
[8]) E. 20.
[9]) E. 23.
[10]) Lucas, Bericht der Kartellstelle No. 21.
[11]) So fällt z. B. eine Tantieme unter den Preisbegriff. Bindung an festgesetzte Tantiemensätze stellt daher eine Verpflichtung im Sinne des § 1 KV dar. E. 94.

daß sie einem Berechtigten gegenüber eingegangen sein müssen, der innerhalb des Kartells steht. Dem Kartellgericht[1]) lag ein Fall vor, wo eine Anzahl von Vereinsmitgliedern eines nicht rechtsfähigen Vereins, dessen ausdrücklich bestimmte Aufgabe es nicht war, Bestimmungen über Preisfragen zu treffen, gegenüber einem außenstehenden „Vertrauensmann" des Vereins bestimmte Verpflichtungen der in § 1 KV. gekennzeichneten Art durch Ausstellung sogenannter „Reverse" einging. Die Frage, ob diese Verpflichtungen unter § 1 KV. fielen, konnte das Kartellgericht insofern unbeantwortet lassen, als es auf Grund von Formvorschriften die Kündigung für unzulässig erklären konnte. Der entgegengesetzte Fall ist der, daß ein Dritter, der außerhalb des Kartells steht, mit diesem einen Vertrag eingeht, in dem er gewisse Verpflichtungen auf sich nimmt. Beide Vertragsarten fallen nicht unter § 1 KV. Für den zweiten Fall hat es das Kartellgericht in dem Gutachten des Vorsitzenden Heft 24 entschieden. Zur Begründung wird angeführt, daß eine solche Vereinbarung kein Vertragsverhältnis der Dritten untereinander begründe. Es läge aber im Sinne des § 1 KV. und entspreche der Rechtsprechung des Kartellgerichts, daß die Bindung aller Vertragsteilnehmer an gewisse, für alle Gesellschafter gleiche Pflichten vorauszusetzen sei, während im dargelegten Falle nur der eine der vertragschließenden Parteien sich Bindungen unterwerfe. Somit verlangt das Kartellgericht, daß einem Vertrage im Sinne des § 1 KV. ein gemeinsamer Gesellschaftszweck zu Grunde liegen muß. Von diesem Standpunkt aus ergibt sich für den Fall der Verpflichtung der Gesellschafter gegenüber einem Vertrauensmann, daß die Vorschriften der Kartellverordnung nicht zur Anwendung gelangen können, da es an einem Vertrage fehlt, dessen Kennzeichen ein seitens der Gesellschafter gemeinsam zu erreichender Zweck ist.

Dagegen sind gesellschaftsfremde Verträge kombiniert mit kartellarischen Bindungen nicht geeignet, die Anwendbarkeit des § 1 KV. auszuschließen. So ist es möglich, daß ein Kartell mit einem Arbeitgeberverband oder einem Fachverband vereinigt ist[2]).

Weiterhin bilden mehrere Abkommen kartellarischen Inhalts — ein Fall bei Errichtung einer Verkaufsstelle — im Sinne des § 1 KV. einen einheitlichen Vertrag[3]). Wenn auch juristisch mehrere Urkunden vorliegen, so kann diese Teilung vom kartellpolitischen Standpunkt der Kartellverordnung aus nicht aufrecht erhalten bleiben. Es liegt im Sinne des § 1 KV. eine kartellarische Bindung, auch wenn sie rechtlich eine Mehrzahl von Abkommen zur Grundlage hat, als eine Einheit anzusehen.

Betrachtet man die im § 1 KV. erwähnten Verträge, so lassen sich zwei Gruppen unterscheiden. Einmal sind es die Gründungsverträge selbst, die der Beurteilung des Kartellgerichts unterliegen können, dann kommen alle anderen — sogenannte Nachgründungsverträge — in Be-

[1]) E. 19.
[2]) S. E. 11. Vgl. S. 187/188 d. A.
[3]) Vgl. E. 12.

tracht. Daß die letzteren der Kartellverordnung unterstellt sind, unterliegt keinem Zweifel. Aber auch die Gründungsverträge, insbesondere die der juristischen Personen, fallen unter § 1 KV. Mit Recht hebt das Reichsgericht[1]) hervor, daß juristische Personen, die als solche in den Verkehr treten, dennoch nicht hinsichtlich ihrer Entstehung den Vertragscharakter verloren haben. Das Kartellgericht[2]) hat daher grundsätzlich die Kündigung des Gesellschaftsvertrages einer GmbH. für zulässig erklärt.

Somit läßt sich zusammenfassend sagen, daß das Kartellgericht bei der Frage nach seiner Zuständigkeit verlangt, daß es sich unter Berücksichtigung der einzelnen Bestimmungen des § 1 KV.

1. um einen Gesellschaftsvertrag (Gründungs- oder Nachgründungsvertrag) mit mitgliedschaftlich gleicher Zweckbestimmung handeln muß, daß
2. wirtschaftliche Gesichtspunkte hinsichtlich des Aufgabenkreises im Vordergrund stehen müssen, daß
3. jedoch eine monopolistische Tendenz nicht erkennbar zu sein braucht, daß es genügt, wenn lediglich eine Beeinflussung des Marktes erstrebt wird.

Hinsichtlich der im § 1 KV. erwähnten Beschlüsse sind die gleichen Gesichtspunkte maßgebend, da die Beschlüsse in ihrer rechtlichen Behandlung den Verträgen gleichgestellt sind.

§ 3.

Die Schaffung einer besonderen Rechtsform für das Kartell ist vielfach befürwortet worden. Doch ist gesetzgeberisch ein entscheidender Schritt in dieser Beziehung noch nicht getan worden. Denn auch die Kartellverordnung beschränkt sich, wie dargelegt, auf eine Erläuterung sachlicher Voraussetzungen, um den Rahmen ihrer Zuständigkeit klarzustellen. Demgemäß hatte sich auch das Kartellgericht mit der Tatsache verschiedener rechtlicher Organisationsformen der Kartelle zu befassen.

Mehrere rechtliche Typen lassen sich erkennen. Sie unterligen ihrer Rechtsform nach entweder den Vorschriften des bürgerlichen Rechts oder denen des Handelsrechts.

1. Zu den ersteren gehören:

a) Die Gesellschaft des bürgerlichen Rechts §§ 705 ff. BGB.

Mehrere Personen verpflichten sich, die Erreichung eines gemeinsamen Zweckes in der vertraglich vereinbarten Weise zu fördern. Die Führung der Geschäfte steht den Gesellschaftern gemeinschaftlich zu (§ 709 BGB.). Kündigung aus wichtigem Grunde ist möglich § 723 BGB.). Sie hat, falls im Gesellschaftsvertrage nichts Gegenteiliges vereinbart ist, die Auflösung der Gesellschaft zur Folge (Vgl. § 763

---

[1]) 73, 429.
[2]) E. 1.

BGB.). Die Rechtsform der Gesellschaft des bürgerlichen Rechts ist bei den Kartellen zahlreich vertreten, da weder ein schwieriger Gründungsakt vom Gesetzgeber gefordert wird noch besondere zwingende Vorschriften den Kartellzweck zu gefährden geeignet sind[1]).

b) Der nicht rechtsfähige Verein.

Gemäß § 54 BGB. finden im allgemeinen die Vorschriften über die Gesellschaft Anwendung. Von der Gesellschaft unterscheidet sich der nicht rechtsfähige Verein durch das stärkere Hervortreten des Aufbaues der Organisation. Weiterhin stellt eine Kündigung den Fortbestand des Vereins nicht in Frage, da dieser von dem Bestand seiner Mitgliederzahl unabhängig ist.

c) Der rechtsfähige Verein.

Auch diese Rechtsform ist bei Kartellen sehr häufig anzutreffen. Doch ist auf die Vorschrift des § 21 BGB. zu verweisen, auf Grund dessen die Rechtspersönlichkeit durch Eintragung nur bei den Vereinen erfolgt, deren Zweck nicht auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet ist.

2. Die handelsrechtlichen Organisationsformen.

a) Die Gesellschaftstypen des Handelsrechts sind als solche für die Kartellverordnung anwendbar. Die Entwicklung hat jedoch gezeigt, daß nur selten offene Handelsgesellschaften, Kommanditgesellschaften, Aktiengesellschaften oder Kommanditgesellschaften auf Aktien anzutreffen sind[2]). Auch die Genossenschaft ist praktisch als Kartellorganisationsform nicht von Bedeutung[3]). Daher ist insbesondere auf die Organisationsformen hinzuweisen, die weitgehendste Verbreitung gefunden haben: Die Kartell GmbH. Mag auch die Gesellschaft mit beschränkter Haftung als kapitalistische Erwerbsgesellschaft mit einer möglichen Nebenverpflichtung der Gesellschafter dem eigentlichen Zweck des Kartells nicht vollauf entsprechen, so ist die Möglichkeit, eine GmbH. zu jedem gesetzlichen Zwecke zu errichten (§ 1 GmbH.-Ges.), und der gesetzlich erschwerten Uebertragbarkeit der Geschäftsanteile für das Kartell höchst bedeutungsvoll[4]). Weiterhin findet sich bei der GmbH. nicht die dem Kartell hinderliche Bestimmung des § 212 HGB., wonach Aktionäre zwar wiederkehrende, nicht aber fortdauernde Leistungen möglicherweise zu bewirken haben. § 3 Abs. 2 GmbH.-Ges. ist den Kartellzwecken förderlicher. Allerdings sind diese Verpflichtungen, wenn es sich um eine Kartell GmbH. handelt, von größerer Bedeutung als die Leistung der Kapitalsanlage selbst, ein Ergebnis, das mit der ursprünglichen

---

[1]) Im übrigen vgl. Flechtheim S. 144 ff. S. 318; Haußmann-Holländer S. 27.
[2]) Ueber die Gründe hierfür vgl. Blum, S. 98; Flechtheim S. 100 ff.; Hüttner S. 42.
[3]) Vgl. Haußmann-Holländer S. 27.
[4]) Vgl. Brodmann, § 3 Anm. 8.

Absicht des Gesetzgebers bei der Schaffung der Rechtsform der GmbH. allerdings nicht übereinstimmt.

3. Schließlich ist noch die sogenannte Doppelgesellschaft zu erwähnen. Es handelt sich hierbei um ein Rechtsinstitut spezifisch kartellarischen Charakters, sozusagen um eine Rechtserfindung als Ersatz für die fehlende Kartellrechtsform. Man hat von einem bürgerlich-rechtlichen Gesellschaftsvertrage auszugehen, dem eine GmbH. oder AG. als Verkaufsstelle des Kartells zur Seite steht. Diese ist Organ der bürgerlichen Gesellschaft und befugt, sie nach außen hin zu vertreten. Es handelt sich hierbei um ein einheitliches Vertragsgebilde, bei dem hinsichtlich des Rechtsverhältnisses zwischen der Verkaufsstelle und der Gesellschaft des bürgerlichen Rechts der Ansicht Flechtheims[1]) zu folgen ist, wonach die AG. oder GmbH. sowohl Organ der bürgerlichen Gesellschaft und Vertreterin nach außen, wie Gesellschafterin mit einer besonderen eigenartigen Stellung innerhalb der Gesellschaft anzusehen ist.

Das Kartellgericht hatte sich mit all den genannten Organisationsformen zu beschäftigen[2]). In seinem Urteil (E. 1) führt es aus:

„Die Verordnung vom 2. November 1923 will, wie sich aus den Vorschriften der §§ 1 und 8 ergibt, auf Kartelle, Syndikate und ähnliche Abmachungen aller Art, und zwar ohne jede Rücksicht auf die für die bezeichneten Vereinigungen gewählte Rechtsform, Anwendung finden."

Das Kartellgericht stellt sich demgemäß mit vollem Recht auf den Standpunkt, daß auch für Kapitalgesellschaften die Kartellverordnung zu gelten habe, da sonst die Kartellverordnung ihrer Hauptbedeutung entkleidet werden würde[3]).

§ 4.

§ 1 KV. spricht von Verträgen, die inhaltlich eine Kartellbindung enthalten. Es ergibt sich die Frage, ob die Verträge auch hinsichtlich ihres organisatorischen Teils von den Vorschriften des § 1 KV. und damit von dem größeren Teil der Vorschriften der Kartellverordnung be-

[1]) S. 30 ff. S. 247.

[2]) Angaben von Entscheidungen s. Goldbaum S. 43.

[3]) In der Entscheidung No. 4 hat allerdings das Kartellgericht erklärt, daß im Falle des § 8, wenn es sich um eine GmbH handele, eine besonders sorgfältige Prüfung der Berechtigung der Kündigung mit Rücksicht auf die durch das GmbH-Gesetz bedingten besonderen Folgen stattfinden müßte. Dies müßte insbesondere auch deswegen geschehen, weil die Ansprüche der Gläubiger — es handelte sich um außergewöhnliche Verpflichtungen, die die Gesellschaft übernommen hatte — gefährdet erscheinen. — Somit gibt im vorliegenden Falle das Kartellgericht der GmbH bewußt eine gewisse Vorzugsstellung, indem es nicht nur die Voraussetzungen der Kündigungsberechtigung prüft, sondern auch noch die sich daraus ergebenden Folgen berücksichtigt. Die Entscheidung ist nicht unbedenklich, da sie einer gesetzlichen Begründung entbehrt und da nach vorliegender Ansicht (vgl. S. 8 der Arbeit) die Vorschriften der Kartellverordnung die des GmbH-Gesetzes durchbrechen. Im übrigen dürfte ihr eine grundsätzliche Bedeutung nicht innewohnen.

rührt werden. Praktisch ist diese Frage von entscheidender Bedeutung für den Umfang der Anwendbarkeit des § 8 KV. Denn entweder erstreckt sich die Kündigung nur auf die Kartellbindung als solche, oder auch auf die Kartellorganisationen. Im ersten Falle bleibt alsdann der kündigende Teil Mitglied der Organisation, im zweiten nicht. Das Kartellgericht hat in seiner ersten Entscheidung ausgeführt, daß die Vorschriften der §§ 1 und 8 KV. ein außerordentliches Kündigungsrecht festsetzen, das als solches durch die entgegenstehenden Bestimmungen, z. B. durch solche des GmbH.-Gesetzes nicht zu beseitigen sei. Welche Rechtsfolgen die Kündigung des Kartellvertrags im einzelnen hervorruft, könne dahingestellt bleiben. Im übrigen heißt es im Tenor der Entscheidung:

> „Die von der Firma .... ausgesprochene Kündigung des am 18./19. Februar 1921 abgeschlossenen Gesellschaftsvertrages nebst Uebereinkunft wird für zulässig erklärt.“

In der Entscheidung 2 kündigt eine Firma ihre Mitgliedschaft, eine Kündigung, die das Kartellgericht für zulässig erklärt. In der dritten Entscheidung wird die Kündigung für unzulässig erklärt. Das Kartellgericht nimmt aber an der Tatsache, daß auch hier der kündigende Teil seine Mitgliedschaft kündigt, keinerlei Anstoß. In der vierten Entscheidung wird zwar die Kündigung wegen Fehlens eines wichtigen Grundes für unzulässig erklärt; da aber die Voraussetzungen des § 1 vorlagen, erklärt das Kartellgericht:

> „Die Beteiligten sind daher an sich befugt, den Gesellschaftsvertrag .... zu kündigen.“

Auch in der Entscheidung 5 wird die Kündigung des Gesellschaftsvertrages nebst Nachträgen für zulässig erklärt. Auch Entscheidung 6 hat denselben Wortlaut. In E. 7 wird seitens der Partei von der Möglichkeit des Austritts aus der Firma gesprochen, ohne daß das Kartellgericht eine Entgegnung für diese Auffassung fände. Somit geht offenbar die Ansicht des Kartellgerichts anfangs dahin, daß bei den Verträgen von einer Zweiteilung in einen organisatorischen und in einen verpflichtenden Teil nicht gesprochen werden kann. In E. 9 weicht jedoch das Kartellgericht von dieser Ansicht ab und hat diesen seinen früheren Entscheidungen entgegengesetzten Standpunkt nicht wieder aufgegeben. Hier beschränkte der kündigende Teil, der Mitglied einer GmbH. war, seine Kündigung auf die „Uebereinkunft“ der Gesellschafter. Grund für diese Beschränkung war die Absicht des Kündigenden, an dem Genuß eines der GmbH. gehörigen Patents als Gesellschafter der GmbH. weiter teilnehmen zu können. Das Kartellgericht hat diese Beschränkung für zulässig erklärt, indem es ausführte, daß der § 1 KV. nur von Verträgen spräche, die die Verpflichtung über die Handhabung der Erzeugung oder des Absatzes, die Anwendung von Geschäftsbedingungen, die Art der Preisfestsetzung oder die Forderung von Preisen, d. h. die typischen Kartellbindungen und Verpflichtungen enthalte. Nur diese wolle die Kartellverordnung der Kündigung unterwerfen. Wenn daher die Kar-

tellverpflichtungen in einem besonderen, wenn auch mit dem Gesellschaftsvertrag der GmbH. verbundenen Vertrage geregelt sei, so könne sich die Kündigung nur auf den sogenannten Kartellvertrag erstrecken, während der Gesellschaftsvertrag von der Kündigung nicht berührt werde. Das Kartellgericht führt darauf weiter aus, daß die sich aus seiner Auffassung ergebende rechtliche Folgerung und deren juristische Lösung nicht von ihm zu entscheiden seien, sondern daß dies Aufgabe der ordentlichen Gerichte sei. In E. 13 hat das Kartellgericht an dieser Auffassung erneut festgehalten und sie späterhin[1]) dahingehend erweitert, daß nach Ansicht des Kartellgerichts sich die Kündigung nur auf die Kartellvereinbarung beziehen könne. Weiterhin erklärt es, daß die von der Antragsgegnerin vertretene Auffassung, daß jeder Verbandsvertrag nach § 8 KV. gekündigt werden könne, wenn § 8 in seinen Voraussetzungen vorliege, unzutreffend sei. Lucas[2]) hat in mehreren Aufsätzen die Streitfrage erörtert; er versucht die Kartellbindung von der Kartellorganisation loszulösen und einen selbständigen Kartellvertrag zu konstruieren, der Gegenstand der Kündigung aus § 8 ist. Hiebei erklärt er, daß die Kartellverordnung den Kartellvertrag als neue selbständige Vertragskategorie geschaffen habe. Die Kündigung dieses Vertrages lasse den Gesellschaftsvertrag als solchen völlig unberührt. Lucas hat später diese Ansicht in ihrer formalen Schärfe nicht beibehalten und ausgeführt[3]), daß man zugeben könne, daß der Wortlaut des § 1 KV. auch dahin auszudeuten wäre, daß jeder Vertrag ohne Berücksichtigung seines sonstigen Inhalts, wenn er nur die im § 1 KV. geforderten Voraussetzungen enthielte, gemäß § 8 KV. in seinem ganzen Umfange gekündigt werden könne. Im übrigen komme es bei der Deutung des wirklichen Willens des Gesetzgebers nicht darauf an, ob man die sogenannte Kartellbindung, die wie gesagt allein der Kündigung aus § 8 unterliege, als contractus sui generis bezeichne oder nicht. Weiterhin gibt Lucas[4]) zu, daß die Kündigung der Kartellbindung den Gesellschaftsvertrag, insbesondere für die Zukunft, nicht völlig unberührt lasse.

Die Auffassung des Kartellgerichts und seines Vorsitzenden ist in der Literatur nicht ohne lebhaften Widerspruch geblieben. Angesichts der großen Bedeutung der Frage erscheint es angebracht, diesen Teil der Rechtsprechung des Kartellgerichts eingehender zu betrachten. Wenn auch im gegenwärtigen Augenblick die Streitfrage angesichts der verminderten Bedeutung des § 8 KV. nicht so sehr im Vordergrund der Erörterung steht, so kann doch in wirtschaftlich bewegten Zeiten ein Wechsel der Geschehnisse den § 8 in Verb. mit § 1 KV. erneut in den Mittelpunkt der Erörterung stellen.

---

[1]) Vgl. E. 66.
[2]) Kartellrundschau 1927 Heft 1/2 S. 12 ff. ZfgesStW 80 Jhg. 3. Heft S. 418; DJZ 1924 Heft 11/12, 15 und 1925 Heft 1.
[3]) ZfgesStW aaO.
[4]) DJZ 1925, S. 42.

Der Ansicht des Kartellgerichts haben sich u. a. angeschlossen: Haußmann-Holländer[1]), Schröter[2]), Lehnisch-Fischer[3]) (aber mit ausdrücklicher Beschränkung auf die Kartelle in Form einer juristischen Person), Breslauer-Tschierskv[4]). Einen dem Kartellgericht entgegengesetzten Standpunkt nehmen ein: Das Reichsgericht[5]), Friedländer[6]), Isay-Tschierskv[7]), Jakusiel[8]), Goldbaum[9]), Blum[10]), Kreismann[11]), Jakobsen[12]).

Die Ansicht des Kartellgerichts wird ohne Zweifel von den wissenschaftlichen Untersuchungen beeinflußt, die vor Erlaß der Kartellverordnung vornehmlich von Flechtheim[13]) und Kaufmann[14]) angestellt worden sind. Beide erblickten in der Pflicht zur Nebenleistung bei der GmbH. auf Grund des § 3 GmbH.-Ges. ein Sonderleistungsverhältnis, auf das die Vorschriften über Gesellschaften §§ 705 ff. BGB. zur Anwendung gelangen. Zweck und Absicht waren dabei, denjenigen, die vom Kartell los wollten, die Möglichkeit zu zeigen, gemäß § 723 BGB. bei Vorliegen eines wichtigen Grundes zu kündigen. Nach Inkrafttreten der Kartellverordnung und dem ersten Urteil des Kartellgerichts, das erklärte, die Kartellverordnung finde auch auf Kartelle in Form der GmbH. Anwendung, ist kein Raum mehr für diese Betrachtungen, die nicht unbestritten waren[15]). Es erscheint im übrigen verfehlt, die an sich berechtigte Notkonstruktion von Flechtheim als Beweis für die Richtigkeit der Ansicht des Kartellgerichts zu halten, wie man überhaupt sowohl mit historischen Betrachtungen, wie mit besonderen, dem Gesetzgeber zu unterstellenden Gedanken gerade bei der Kartellverordnung vorsichtig sein soll. Denn es ist zu bedenken, daß die Kartellverordnung ein Notgesetz war, geschaffen in kürzester Frist, entstanden ohne Durchberatung im Parlament. Darum dürften Ausführungen, wie sie Schröter[16]) zur Verteidigung der Auffassung des Kartellgerichts macht, nicht unbedingt überzeugend sein, wie es auch etwas sonderbar anmutet, aus dem konstruierten Sonderleistungsverhältnis und der sich daraus ergebenden Kündigungsmöglichkeit nach § 723 BGB. jetzt, wo die Kündigungsmöglichkeit gesetzlich festgelegt ist, einen Rückschluß auf das Vorhandensein einer besonderen kündbaren Kartellbindung zu ziehen. Indessen soll

---

1) S. 28/29.
2) S. 49 ff.
3) S. 194 ff.
4) Kartellrdsch. Heft 7/8 1924, Beil. S. 16.
5) 74, 33. Vgl. insbes. das Urteil vom 2. 7. 1926. 108, 23 in KR 1926, S. 463ff
6) S. 44 ff.
7) S. 110 ff.
8) LZ 1924, S. 670 ff.
9) S. 55 ff.
10) S. 106 ff.
11) S. 27 ff.
12) S. 49 ff.
13) S. 290. 186.
14) Sächs. Arch. 1912, S. 409.
15) Vgl. Staub-Hachenburg, Kom. z. GmbH-Ges. 4. Aufl. § 60 Anm. 9.
16) S. 54/55.

damit die Möglichkeit einer theoretischen Trennung von Kartellorganisation und Kartellbindung nicht von der Hand gewiesen werden Es kann allerdings nicht Aufgabe der vorliegenden Arbeit sein, im einzelnen auf die verschiedenen bei dieser Frage zu Tage tretenden Auffassungen einzugehen. Ohne die Richtigkeit der Auffassung von der Trennung der Kartellorganisation von der Kartellbindung für die Zeit vor Inkrafttreten der KV. zu prüfen, muß für die Zeit nach Erlaß der Verordnung die Möglichkeit einer rechtlich besonderen Behandlung der eigentlichen Kartellbindung gegeben sein. Damit ist die Richtigkeit der Auffassung des KG. (E. 9) nicht erwiesen. Wohl aber kann davon ausgegangen werden, daß die Notwendigkeit einer einheitlichen gleichmäßigen Behandlung des Gesamtkartellvertrages als Beweis gegen die Auffassung des KG. nicht in Frage kommt[1]).

Zwei Gruppen von Beweisgründen für und gegen die Auffassung des Kartellgerichts lassen sich erkennen. Die erstere umfaßt die äußeren Gründe; es wird angeführt, daß, sei es aus dem Wortlaut des § 1, sei es aus den übrigen Bestimmungen der Kartellverordnung hervorgehe, daß die Ansicht des Kartellgerichts richtig bezw. nicht richtig ist. In der zweiten Gruppe sind, falls die Gründe der ersten Gruppe keine Entscheidung herbeiführen, die inneren und sonstigen Gründe aufgestellt, die für und gegen eine Zweiteilung der Kartellverträge sprechen. Beide sollen im folgenden vorgetragen werden.

1. Aeußere Gründe gegen die Ansicht des KG.:

Goldbaum aaO. bezieht sich auf den Wortlaut des § 1 KV. Verträge und Beschlüsse, die gewisse Verpflichtungen enthalten, werden aufgeführt. Der Gesetzgeber, so mit Goldbaum, hätte die Fassung, wenn er eine Zweiteilung der Verträge gewünscht hätte, ohne das Wort „enthalten" gestaltet. Daher falle auch der organisatorische Teil unter die im § 1 KV. bezeichneten Verträge. Weiterhin führt Goldbaum aus: § 1 KV. spricht von Verträgen und Beschlüssen, die gewisse Verpflichtungen enthalten. In Klammern folgen die Bezeichnungen: Kartelle, Syndikate usw. In Klammern erscheinen also die ganzen Verträge, während die Ausführungen vorher, die als Bezeichnung für das, was in der Klammer folgt, zu gelten hat, angeblich nur die Kartellbindung zum Gegenstand haben. Die Kartelle bestehen aber nicht nur aus der Kartellbindung, sondern auch aus dem organisatorischen Teil. Weiterhin verlangt § 1 KV. Schriftlichkeit der Verträge. Es scheint doch nicht der Wille des Gesetzgebers zu sein, daß nur der verpflichtende Teil des Kartellvertrages schriftlich abgefaßt sein muß, sondern die Forderung nach der Schriftform bezieht sich auch auf den organisatorischen Teil des Vertrages. Aber nicht nur § 1 KV., sondern auch andere Bestimmungen der Kartellverordnung sprechen — nach Goldbaum — gegen die Auffassung des Kartellgerichts. Denn beschränkt man den § 1 und somit auch § 8 KV. auf die eigentlichen Kartellverpflichtungen, so muß diese

[1]) Vgl. im übrigen S. 29 ff. der Arbeit.

Einschränkung z. B. auch für die §§ 2 und 3 KV. von Bedeutung sein. § 2 erklärt Verträge und Beschlüsse der im § 1 bezeichneten Art, zu deren Bekräftigung das Ehrenwort gegeben wird, für nichtig. Demnach müßte bei einer ehrenwörtlichen Verpflichtung des Mitglieds, die sich lediglich auf den organisatorischen Teil bezieht, keine Nichtigkeit eintreten, ein Ergebnis, dem kaum beizustimmen sei. § 3 KV. spricht nun vollends von Verträgen und Beschlüssen, die am allerwenigsten Kartellverpflichtungen sind. Oder aber, wenn die Voraussetzungen des § 4 KV. vorliegen, wird zwar der kartellarische Teil des Vertrages für nichtig erklärt, die Organisation aber bleibt bestehen, die doch vom Standpunkt des gemeinen Wohls aus ein zu verwerfendes Verhalten getätigt hat. Ein weiteres Streitverfahren auf Grund des § 43 BGB. oder § 62 GmbH.-Ges. müßte sich anschließen, was die Kartellverordnung sicher nicht gewollt hat[1]).

Weitere äußere Gründe legt Friedländer[2]) dar: Wenn überhaupt eine Teilkündigung zulässig sei, so sei zu bedenken, daß von einer solchen im § 7 ausdrücklich gesprochen wird, während im § 8 KV. nichts davon gesagt wird. War sich der Gesetzgeber also der Möglichkeit einer Teilkündigung bewußt, so hätte er ihrer im § 8 Erwähnung tun müssen, wenn die Auffassung des Kartellgerichts richtig sei. Weiterhin widerspricht nach Friedländer der Inhalt des § 9 dem Standpunkt des Kartellgerichts. § 9 KV. sieht u. a. ein Zustimmungsverfahren vor, wenn auf Grund von Verträgen und Beschlüssen der im § 1 KV. bezeichneten Art Maßnahmen des Organisationszwanges verhängt werden. Solche Maßnahmen werden nun von der Kartelleitung angeordnet, deren Zuständigkeit jedoch im organisatorischen Teil des Kartellvertrages geregelt wird.

Demgegenüber wird von der anderen Seite erklärt, daß vielmehr der Standpunkt des Kartellgerichts aus der Kartellordnung zu entnehmen sei, daß es der Wille der Kartellverordnung sei, nur die Kartellbindung aufzulösen. Lucas[3]) weist in diesem Zusammenhange auf die enge Verbindung von Verträgen und Beschlüssen, die ständig in der Kartellverordnung zu finden seien. Betrachtet man die Verträge und Beschlüsse als im engen Zusammenhang stehend und vergegenwärtigt man sich die Tatsache, daß von diesen Verträgen und Beschlüssen der im § 1 bezeichneten Art in fast allen Vorschriften der Kartellverordnung die Rede ist, bedenkt man insbesondere, daß § 10 Kartellverordnung, der sich gegen eine das Gemeinwohl gefährdende Machtstellung der Trusts, Interessengemeinschaften, Kartelle usw. richtet, dem Reichswirtschaftsminister bezw. dem Kartellgericht nicht die Möglichkeit gibt, gegen die Organisation als solche vorzugehen, sondern nur gewisse Aenderungen hinsichtlich der Geschäftsbedingungen und Preisfestsetzung zuläßt, so kann —

---

1) S. insbes. hierzu Friedländer S. 49.
2) S. 44 ff.
3) KR aaO.

nach Lucas — man sich des Eindrucks nicht erwehren, daß in der Tat die Kartellverordnung nicht die Organisation, sondern nur deren Auswüchse zu treffen die Absicht hatte. Die Gleichstellung von Verträgen und Beschlüssen in ihren Konsequenzen führt zu folgender Erwägung: Ein Kartellbeschluß kann sich lediglich auf die Kartellbindung beziehen, den organisatorischen Teil des Kartellvertrages als solchen aber völlig unberührt lassen. Wenn es nun möglich ist, diesen Kartellbeschluß, bezw. die durch ihn auferlegte Kartellverpflichtung zu kündigen, ohne daß dadurch der organisatorische Teil des Kartellvertrages berührt wird, so müssen auch Kartellbindungen, die im Kartellvertrage enthalten sind, gekündigt werden können, ohne daß eine andere Rechtsfolge als die bei der Kündigung eines Kartellbeschlusses eintritt. Es würde ein merkwüriges Ergebnis sein, wenn ein und dieselbe Kartellbindung, je nachdem sie im Kartellvertrag enthalten ist, oder durch Kartellbeschluß auferlegt ist, eine andere Rechtsfolge nach sich ziehen würde. Lucas fährt fort:

„Soll etwa derjenige, der sich nur durch einzelne Bindungen beschwert fühlt, berechtigt oder genötigt sein, den ganzen Vertrag zu kündigen, oder soll das Kartellgericht in allen Fällen, in denen nur einzelne Bindungen als unerträglich gekündigt und als nicht zumutbar angesehen werden, das Kartellverhältnis in seinem ganzen Umfange für aufgelöst erklären, obwohl weder das Kartell noch der Einzelne ein Interesse an dem völligen Ausscheiden haben, oder soll schließlich das Kartellgericht einen Vertrag, der neben anderen für die Wirtschaft im allgemeinen gleichgültigen Bindungen, vielleicht eine vom Standpunkt des Gemeinwohls zu beanstandende Klausel enthält, dessen Aufrechterhaltung im wirtschaftlichen Interesse aber aus irgend welchen Gründen erwünscht erscheint, auflösen, ohne daß dazu ein zwingender Grund vorliegt? Diese Frage aufwerfen heißt sie verneinen."

Lucas meint ferner, daß, wenn § 8 KV. wirklich ein außerordentliches Kündigungsrecht für alle Rechtsorganisationen hätte schaffen wollen, der Gesetzgeber bei einer so bedeutenden Neuerung sich irgendwie über die Konsequenzen dieser Kündigung im Hinblick auf ihre Folgen bei der Auseinandersetzung hätte aussprechen müssen. Daß er dies nicht tat, sei ein deutlicher Beweis für die Richtigkeit der Rechtsprechung des Kartellgerichts.

Schröter[1]) ergänzt die Ausführungen Lucas, indem er auf die von Isay erkannte Schwierigkeit hinweist, trotz Eintragung im Handelsregister im Falle des § 2 KV. völlige Nichtigkeit der Gesellschaft annehmen zu wollen. Haußmann-Holländer[2]) betonen, daß die §§ 7 und 9 der Kartellverordnung durchaus der Ansicht des Kartellgerichts entsprechen. Denn wenn auch die in § 9 KV. bezeichneten Maßnahmen von

---
[1]) aaO.
[2]) aaO.

Kartellorganen getroffen würden, deren Zuständigkeit im organisatorischen Teil des Kartellvertrages geregelt sei, so bleibe doch die „Kartellbindung Grundlage der Entscheidung". Auch § 7 KV. könne, ohne daß der organisatorische Teil des Kartellvertrages darunter falle, von Bedeutung sein; entspräche es doch dem Zweck der Bestimmung, lediglich Teile der Kartellbindung aufzugeben.

Betrachtet man die äußeren Gründe, die von beiden Seiten vorgebracht werden, so fällt zuerst die Tatsache auf, daß große Teile der Kartellverordnung von jeder Seite in Anspruch genommen werden, um die betreffende Ansicht aus ihnen zu begründen. Schält man den Kern der Ausführungen der Gegner des Kartellgerichts aus, so ergibt sich ungefähr folgender Gedankengang: Bezieht sich § 1 nur auf die Kartellbindung, so sind eine ganze Anzahl von Vorschriften, die alle von Verträgen und Beschlüssen der im § 1 bezeichneten Art sprechen, nicht recht verständlich, oder zum mindesten mit der ratio legis wenig vereinbar. Daher entspricht es dem Sinn des Gesetzes, wenn § 1 KV. auch den organisatorischen Teil des Kartellvertrages umfaßt. Von der anderen Seite aber wird gesagt: Der Gesetzgeber läßt, da er Verträge und Beschlüsse zusammen erwähnt — und dies ist bei einer großen Anzahl von Paragraphen der Fall — deutlich erkennen, daß es seine Absicht war, nur die Kartellbindung zu treffen.

Demgemäß rufen beide Anschauungen die ratio legis zur Hilfe, die sie beide verschieden ausdeuten. Ist es nun schon mißlich, die ratio legis eines Notgesetzes erforschen zu wollen, welches auf einem gesetzlich ungewöhnlichen Wege herausgebracht wurde, so ist es weiterhin gerade bei wirtschaftlichen Fragen durchaus nicht immer angebracht und möglich, eine einheitliche Rechtsauffassung in Bezug auf wirtschaftliche Probleme herauszufinden. Rechtswissenschaft und Wirtschaft sind zwei Gebiete, die durchaus nicht immer konform miteinander gehen, so daß bei dem Versuch, wirtschaftliche Probleme in juristische Formen zu gießen, sich bisweilen Schwierigkeiten ergeben. Wird nun ein solcher Versuch wie beim Kartellrecht überhaupt nicht unternommen — denn wir haben nun einmal kein Kartellgesetz, ein Uebel, an dem die ganze Kartellrechtsprechung leidet —, so ist es angesichts der mannigfachen juristischen Möglichkeiten, angesichts der außerordentlichen Verschiedenheit der Gestaltung wirtschaftlicher Vorgänge durchaus begreiflich, wenn es mißlingt, in der vorliegenden Streitfrage eine einheitliche Gesetzesgrundlage zu schaffen, die frei von logischen und praktischen Bedenken ist. Es drängen sich vielmehr berechtigte Zweifel auf, ob es überhaupt möglich ist, einen einheitlichen Gedankengang in der Kartellverordnung hinsichtlich der Deutung des § 1 zu finden; es fragt sich, ob nicht der Gesetzgeber angesichts des Fehlens eines Kartellgesetzes als Grundlage und der Differenziertheit der Kartellform und -Verhältnisse auf eine Klärung der Streitfrage verzichtet hat, vielleicht sogar verzichten wollte. Eine Untersuchung der einzelnen Vorschriften gibt interessante Anhaltspunkte: Zuerst § 1 KV.: Der höchst unklare Wortlaut, insbesondere die in

Klammern beigefügten Worte: Syndikate, Kartelle usw. sind als solche nicht geeignet, die Streitfrage zu klären. Die Auffassung von Goldbaum[1]), daß das Wort „enthalten" gegen die Ansicht des Kartellgerichts spreche, erscheint nicht unbedingt schlüssig. Denn oft verlangt der Gesetzgeber eine einschränkende Auslegung, wobei man sich die Worte „und nur diese" hinzudenken kann, um den richtigen Sinn zu erfassen. Indessen erwachsen aus der Formbedürftigkeit Schwierigkeiten. Soll der ganze Kartellvertrag oder nur die Kartellbindung der Schriftform bedürfen? Anzunehmen ist, daß vernünftigerweise der ganze Kartellvertrag schriftlich geschlossen wird. In der Begründung zur Kartellverordnung wird ausgeführt, man habe das Formerfordernis eingeführt, um eine wirksame Kontrolle über die Kartelle zu erreichen. Diese Kontrolle könnte leicht dadurch zunichte gemacht werden, wenn der organisatorische Teil des Kartells mündlich vereinbart als Unsicherheitsfaktor die Kontrolle erschwert. Doch braucht dies nicht immer zu sein. Faßt eine auf mündlicher Vereinbarung aufgebaute Wirtschaftsorganisation, deren Wirken in der Oeffentlichkeit bekannt ist, den Plan, unter Ausnutzung ihrer Organisation Verträge der im § 1 KV. bezeichneten Art abzuschließen, so ist die Tatsache, daß nur die Kartellbindung schriftlich niedergelegt ist, in diesem Falle nicht unbedingt ein Hindernis für die staatliche Kontrolle, sodaß in diesem Falle der Gesetzeszweck nicht zunichte gemacht würde. — Aehnlich verhält es sich mit § 2. Verpfändet jemand für den organisatorischen Teil[2]) sein Ehrenwort, so wäre es unverständlich, die Vorschriften der Kartellverordnung nicht heranziehen zu wollen, — eine solche Lücke ist im Gesetzeswortlaut nicht erfindbar. Es müßte alsdann der ganze Vertrag nichtig sein; denn die Kartellbindung ohne Organisation kann nicht selbständig bestehen bleiben. Ihr ist das Rückgrat genommen. Geben sich andererseits die Gesellschafter ein sich auf die kartellarische Bindung beziehendes Ehrenwort, so ist nur die Kartellbindung nichtig. Selbst Isay[3]) — ein Gegner des Ansicht des Kartellgerichts — gibt zu, daß eine völlige Nichtigkeit mit der rechtsbegründenden Kraft der behördlichen Eintragung schwer vereinbar ist. Wiederum sind beide Auslegungen des § 2 nicht unbedingt so, daß die eine Anschauung mit zwingender Notwendigkeit die andere ausschließt. Die Verträge und Beschlüsse der im § 1 bezeichneten Art, von denen § 3 spricht, können inhaltlich sowohl solche sein, die den organisatorischen Teil des Gesellschaftsvertrages anbetreffen, wie solche, die nur die Kartellbindung berühren.

Aehnliches läßt sich vom § 4 KV. sagen. Die im Abs. 2 angeführten Maßnahmen können einen kartellarischen, aber auch einen organisatorischen Inhalt haben; sie werden im übrigen in zahlreichen Fällen von Organen verhängt, deren Zuständigkeit im organisatorischen Teil ge-

[1]) aaO.

[2]) Goldbaum S. 109 führt als Beispiel dafür an: Unterwerfung unter alle Beschlüsse, kartellarischer und anderer Art.

[3]) S. 151.

regelt ist. Betrachtet man § 7, so gibt es Fälle, in denen es kaum sinngemäß wäre zu behaupten, daß der organisatorische Teil des Kartellvertrages nicht berührt würde. Wie es überhaupt wenig verständlich wäre, etwa alle Beschlüsse, die von Organen, die ihre Tätigkeit auf Grund organisatorischer Bestimmungen im Kartellvertrage ausüben, ausgehen, nicht der Kartellverordnung zu unterwerfen. In dieser Hinsicht zeigen sich gewisse Schwächen, die der Ansicht des Kartellgerichts innewohnen. Fällt nur die Kartellbindung unter § 1, so scheidet ein Beschluß organisatorischen Charakters aus der Regelung durch die Kartellverordnung aus. § 7 und auch § 9 KV. sprechen aber von Beschlüssen der gekennzeichneten Art. Andererseits kann es bei § 7 bisweilen, wie Haußmann-Holländer[1]) zutreffend ausführt, dem Zweck der Kartellverordnung entsprechen, nur einen Teil der Kartellbindung aufzugeben. Ganz richtig sagt Haußmann-Holländer: Es k a n n entsprechen. Es muß aber nicht immer so sein. Dagegen kann der Behauptung Haußmann-Holländer, daß bei § 9 die Kartellbindung Grundlage der Entscheidung sei, nicht zugestimmt werden, wenn sie die Behauptung entkräften will, daß ein gewisser Widerspruch zwischen der Ansicht des Kartellgeichts hinsichtlich der Bedeutung des § 1 und den Bestimmungen des § 9 obwalte. Denn die Tatsache, daß es sich formell um einen Vertrag oder Beschluß organisatorischen Charakters handeln kann, ist durchaus nicht zu entkräften. Umfaßt aber § 1 KV. den organisatorischen Teil der Kartellverordnung nicht, dann dürfte konsequenterweise die Kartellverordnung nicht von Maßnahmen sprechen, die von Organen ausgehen, deren Zuständigkeit im organisatorischen Teil des Kartellvertrages geregelt ist. — Verpflichte ich mich, von meinem Kündigungsrecht aus § 8 KV. keinen Gebrauch zu machen, so ist das eine lediglich die Kartellbindung berührende Verpflichtung. Verpflichte ich mich, im Falle der Kündigung meinen Geschäftsanteil an der GmbH. oder AG.[2]) abzutreten, so ist mit einer solchen Verpflichtung auch der organisatorische Teil des Kartellvertrages betroffen. Weiterhin ergibt sich bei § 8 KV., daß die Rechtsfolgen der Kündigung, abgesehen von der Rechtsform der Kartelle, nicht immer die gleichen zu sein brauchen. Ist ein Kartell mit einem Arbeitgeberverband zusammen organisiert, so entspräche es nicht der ratio legis das kündigende Mitglied auch aus dem Arbeitgeberverband auszuschließen. Andererseits wird sehr häufig das Mitglied, das mit Erfolg gekündigt hat, in der Kartellorganisation nichts mehr zu suchen haben. Dann entspricht es verständiger Erwägung, daß zur Erreichung dieses Zweckes die Beschreitung e i n e s Rechtsweges genügen sollte[3]).

[1]) aaO.

[2]) Vgl. Haußmann-Holländer S. 35.

[3]) Wenn Lucas aaO weiterhin darauf hinweist, der Gesetzgeber hätte bei einer im Kartellgericht gegenteiligen Ansicht sich über die Rechtsfolgen der außerordentlichen Kündigung gemäß § 8 äußern müssen, so kann dieser Hinweis angesichts der Entstehungsgeschichte u. unter Berücksichtigung der außergewöhnlich drängenden Wirtschaftsverhältnisse nicht als unbedingt stichhaltig gewertet werden.

Die angeführten Beispiele weisen darauf hin, daß ein doppelte Sinn wichtigen Vorschriften der Kartellverordnung innewohnen kan In der Tat läßt sich gegen die einzelnen wissenschaftlichen Ausführunge über die Auslegung der Kartellvorschriften trotz ihrer Gegensätzlichkei wenig sagen. Nur beweisen sie nicht die Unrichtigkeit der gegnerische Behauptungen. Wenn Lucas[1]) auf die Gleichstellung von Verträge und Beschlüssen hinweist, so ist seinen Ausführungen in der Tat die Zu stimmung nicht zu versagen; es wäre eigenartig, wollte man die Rechts folgen einer Kündigung von der Frage abhängig machen, ob diese Kar tellbindung in einem Beschlusse enthalten war. Doch können Verträg und Beschlüsse, wie oben gekennzeichnet, inhaltlich sowohl für die Kartell bindung wie für die Kartellorganisation von Bedeutung sein, und ir beiden Fällen den Vorschriften der Kartellverordnung unterliegen. Lucas gibt jedoch nur eine Begründung dafür, daß unmöglich in allen Fällen auch die Kartellorganisation als solche von den Vorschriften der Kartellverordnung berührt werden muß, er gibt aber nicht den Beweis dafür, daß auf Grund der Vorschriften dieser Kartellverordnung die Ansicht des Kartellgerichts unter allen Umständen mit zwingender Notwendigkeit Billigung finden muß. Die oben[2]) gemachten Darlegungen hinsichtlich der Auslegungsmöglichkeit der Kartellverordnung in einem der Ansicht des Kartellgerichts entgegengesetzten Sinne sind durch diese Ausführungen nicht hinterlegt. Im übrigen muß auf den Unterschied hingewiesen werden, der wortgemäß zwischen „Vertrag" und „Beschluß" liegt. Fassen die Kartellmitglieder einen Beschluß, und wäre an seiner Stelle der Weg der Vertragsänderung möglich, so kann aus der Tatsache der Beschlußfassung denkbarer Weise der Wille der Kartellmitglieder hergeleitet werden, alle aus einer Vertragsänderung und einer damit möglichen Kündigung des Vertrages gemäß § 8 sich ergebenden Rechtsfolgen vermeiden zu wollen. Es ist im Vereinsleben immer ein Unterschied gewesen, ob man die Statuten ändert oder lediglich einen Beschluß faßt. Gewiß kann sich in vielen Fällen der Unterschied zwischen Verträgen und Beschlüssen verwischen. Der in der Wortbedeutung liegende Unterschied darf indessen nicht verkannt werden; er würde den Eintritt verschiedener Rechtsfolgen nicht unbedingt als unmöglich erscheinen lassen, wenn dies auch nicht erwünscht ist. Die Ausführungen von Lucas können somit den angedeuteten Standpunkt nicht erschüttern, daß aus der Kartellverordnung selbst nicht zu entnehmen ist, daß eine der beiden Auffassungen den Sieg davonzutragen habe, daß vielmehr die Kartellverordnung es augenscheinlich offen läßt, welcher Ansicht im bestimmten Falle Folge zu leisten ist.

Wenn Isay[3]) die Beschlüsse in rechtsgestaltende und verpflichtende einteilt und dabei nur die letzteren der Kartellverordnung unterwirft,

---

[1]) aaO.
[2]) S. S. 3 ff. der Arbeit.
[3]) S. 129.

so entspricht diese Unterscheidung der ratio legis. Gegenüber dieser Behauptung weist Schröter[1]) nach, daß alsdann die Bestellung eines Geschäftsführers, die im Statut der GmbH. geregelt sei, der Kartellverordnung unterliege, während die Abberufung, wenn sie durch Gesellschaftsbeschluß erfolge, nicht unter die Kartellverordnung falle. Denn nach Isay unterliege der gesamte Gesellschaftsvertrag — Organisation und Kartellbindung — der Kartellverordnung, während es bei den Beschlüssen nur die verpflichtenden seien, die die Kartellverordnung träfe. Das sich hieraus ergebende merkwürdige Resultat spricht zuerst gegen Isay's Ansicht. Indessen handelt es sich nur um einen scheinbaren Widerspruch. Gewiß muß folgerichtiger Weise, wenn man der Ansicht des Kartellgerichts nicht folgt, und den organisatorischen Teil des Kartellvertrages den Vorschriften der Kartellverordnung unterstellt, so daß bei Kündigung gemäß § 8 KV. der Kündigende seiner Mitgliedschaft verlustig geht, auch der organisatorische Teil des Vertrages bei der Anwendung der anderen Kartellvorschriften berührt werden. Doch entspricht es der ratio legis, daß der staatlichen Einflußnahme eine bestimmte Richtung gewiesen ist, die dem Zweck und Sinn der Kartellverordnung entspricht. Daher wird die Bestellung eines Geschäftsführers einer GmbH. grundsätzlich überhaupt nicht Gegenstand staatlichen Eingreifens sein können, gleichgültig ob diese durch Vertrag oder Beschluß bestimmt ist. Ist auch das Beispiel Schröters folgerichtig durchdacht, schweigt auch das Gesetz über diese Frage, so gelangt man doch zu mindestens praktisch unhaltbaren Folgerungen. Daher ist Isay's Einteilung durchaus gerechtfertigt. Sie hat aber auch für Verträge insoweit Geltung, als vertragliche Bestimmungen, deren Inhalt mit dem Gesetzeszweck nichts zu tun hat, die demgemäß weder positiv noch negativ irgend welche Berührungspunkte mit dem vom Gesetzgeber erstrebten Ziele haben, als solche der Kartellverordnung nicht unterliegen. Spricht auch das Gesetz von Verträgen, so meint es inhaltlich nur die Vertragsbestandteile, an deren Gestaltung es ein besonderes Interesse hat, die allerdings so wesentlich sind, daß bei ihrer Nichtigkeit der ganze Vertrag nichtig wäre. Löst man aber theoretisch die einzelnen Vertragsteile aus ihrem Zusammenhang, so ist es möglich, daß einzelne Vertragsbestimmungen, die inhaltlich den gesetzgeberischen Absichten fern liegen, der Kartellverordnung nicht unterliegen.

Wir kommen somit zu dem Ergebnis, daß einmal die nicht eindeutige Auslegung zahlreicher Vorschriften der Kartellverordnung, dann der Widerspruch zwischen der Ansicht Isay's und der Tatsache der Gleichstellung von Verträgen und Beschlüssen einerseits, der Widerspruch zwischen der Ansicht des Kartellgerichts und dem § 9 KV. andererseits zur Folge haben, daß weder das Kartellgericht noch Isay Recht haben, wenn sie die ihnen entgegengesetzten Ansichten durch ihre Beweisgründe zu entkräften suchen. Beide haben aber insofern Recht, als die von ihnen

[1]) S. 56.

vertretenen Auffassungen Anwendung finden können. Der sonst offen sichtlich zutage tretende Widerspruch der Kartellverordnung in sich selb ist nur so zu lösen, daß beiden Ansichten nebeneinander Geltung zu ver schaffen ist.

M. a. W., die Beurteilung der äußeren Gründe führt zu folgender Schluß: Die Kartellverordnung überläßt es der Lagerung des einzelne Falles, nach welcher Rechtsanschauung zu urteilen ist. Angesichts de außerordentlichen Verschiedenheit der wirtschaftlichen Formen ist offen bar eine einheitliche Rechtsauffassung aus dem Gesetz nicht zu entneh men. Es ist unmöglich, bedenkenfrei unangreifbare Anhaltspunkte wede für die Ansicht des Kartellgerichts, noch für die seiner Gegner zu finden

2. Können somit äußere Gründe eine Entscheidung der Streitfrage zu Gunsten der einen oder anderen Ansicht nicht bringen, so ist fernerhin zu untersuchen, ob nicht innere oder sonstige Gründe sich anführen lassen, die geeignet sind, das Problem zu klären. Hierbei können Beweisgründe, die in der Rechtsentwicklung ihre Stütze finden, wie dargelegt, keine entscheidende Berücksichtigung finden. Die Berufung Schröters[1]) auf § 723 BGB. kann nicht überzeugen. Wenn gesagt wird, daß schon deswegen die Auffassung des Kartellgerichts die richtige sei, weil für alle Gesellschaftsformen mit Ausnahme der Einheits-GmbH. § 723 BGB. sowieso Anwendung gefunden hätte und § 8 KV. also offene Türen einrenne, wenn ihm die Bedeutung, die Isay ihm beilege, innewohne, so würde § 8 in der Auffassung des Kartellgerichts in Widerspruch mit § 723 BGB. stehen, der sich offenbar nicht nur auf den verpflichtenden Teil des Gesellschaftsvertrages bezieht. Kann sich aber angeblich das Gesetz über solche Vorschriften des Gesellschaftsrechts hinwegsetzen, die doch wohl als Grundlage des Gesellschaftsverhältnisses anzusehen sind, so verwundert der Protest, der von Seiten der Anhänger des Kartellgerichts erhoben wird, wenn Isay[2]) z. B. Vorschriften, wie die des GmbH.-Gesetzes, die dem § 8 KV. widersprechen, übergehen will. Es fragt sich überhaupt, wie sich das Kartellgericht die Kündigung eines Kartells in der Form einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts denkt. § 723 BGB., der das gesamte Gesellschaftsverhältnis löst, war in rechtspolitischer und gesellschaftsrechtlicher Hinsicht genau so zwingend wie § 61 des GmbH.-Gesetzes. Während das Bürgerliche Gesetzbuch die vom Kartellgericht eingeführte Teilkündigung nicht kennt, so ist dem GmbH.-Gesetz eine Kündigung der GmbH. durch einzelne Mitglieder unbekannt. M. E. ist § 8 KV. als lex spezialis anzusehen und der Hinweis auf die § 8 KV. angeblich entgegenstehenden Vorschriften des GmbH.-Gesetzes als Beweis für die Richtigkeit der Ansicht des Kartellgerichts nicht gerechtfertigt.

---

[1]) S. 54.
[2]) S. 262 ff.

Es bleibt schließlich die Frage zu erörtern, ob ein Kartell überhaupt in einen organisatorischen und einen schuldrechtlichen Teil zerlegt werden kann in der Weise, daß daraus die Richtigkeit der These des Kartellgerichts herzuleiten ist. An und für sich läßt sich theoretisch ohne Bedenken die Kartellbindung als solche von der Organisation trennen. Indessen begegnen schon bei der Beschlußfassung über die Kartellbindung gewisse Schwierigkeiten. Denn, wie Isay[1]) ganz richtig darauf hinweist, wird das schuldrechtliche Verhältnis von der Versammlung der Gesellschafter bestimmt, und möglicherweise verändert. Mag auch, wie Haußmann-Holländer[2]) erklärt, die Kartellbindung Grundlage der Entscheidung sein kann, so kommt man nicht um die Tatsache, daß es sich um einen Beschluß formell-organisatorischen Charakters handelt. Die Organisation soll jedoch nicht unter den Zuständigkeitsbereich der Kartellverordnung fallen. Mißlich wäre die Fiktion, die Gesellschafter in einem solchen Falle nicht als Mitglieder der Organisation, sondern lediglich als Teilhaber der Kartellbindung anzusehen. Wenn oben[3]) gewisse Vertragsbestimmungen der Anwendbarkeit der Kartellvorschriften entzogen wurden, so kann diese Ansicht hier keine Geltung sich verschaffen. Denn es handelt sich nicht um einen einzelnen Vertragsteil, der für einen theoretischen Fall aus dem Zusammenhang mit den anderen Vertragsbestimmungen gelöst wurde, sondern um eine allgemein gültige Untersuchung über die Möglichkeit einer Trennung vom organisatorischen und schuldrechtlichen Teil des Kartellvertrages. — Isay weist ferner darauf hin, daß auch die Nebenbestimmungen über Vertragsstrafen, Auskunftspflicht und Schiedsgerichte, mit dem Kartellvertrag übernommen werden müssen, obwohl sie teilweise der Kartellorganisation zu dienen bestimmt sind. Jedoch würde sich hier eine Trennung leichter gestalten.

Wenn Schröter[4]) auf die Parallele zur Doppelgesellschaft hinweist, und auf die Tatsache, daß z. B. die Beschlüsse der Organe des Zechenverbandes im Rahmen des Syndikatsvertrages bindend seien, so muß demgegenüber betont werden, daß es sich um eine Doppelgesellschaft handelt, deren eigenartiger rechtlicher Aufbau nicht mit den anderen Gesellschaftstypen auf eine gemeinsame Basis zu stellen ist. Es wäre allerdings ein Schritt von größter Tragweite, juristisch die Konstruktion der Doppelgesellschaft in ihrer Grundlage auf jedes Kartell zu übertragen. De lege ferenda handelt es sich um einen sehr erwägenswerten Gedanken.

Zusammenfassend läßt sich sagen, daß die Theorie der rechtlichen Selbständigkeit des Kartellvertrages nicht zwingend bewiesen ist, daß es somit auch keine anderen Gründe gibt, die mit absoluter Notwendigkeit auf den einen oder den anderen Standpunkt hinweisen. Eine „untrenn-

---

1) S. 112.
2) aaO.
3) S. S. 27 ff.
4) S. 62.

bare Einheit“ im Sinne von Isay bilden Kartellbindungen und Kartellorganisationen nicht. Denn die Möglichkeit einer – allerdings komplizierten — Loslösung der Kartellbindung von der Organisation besteht. Sie näher auszuführen besteht kein Anlaß. Denn sie kann die Beweisgründe, die sich gegen die Ansicht des Kartellgerichts anführen lassen, nicht beseitigen.

Somit bleibt das oben[1]) gewonnene Ergebnis unverändert bestehen. Was die Rechtsprechung des Kartellgerichts anbelangt, so kann nicht verschwiegen werden, daß der Grundsatz der gleichmäßigen Behandlung aller Fälle der Begründung entbehrt. Die Tatsache, daß erst in der 9. Entscheidung die Theorie des selbständigen Kartellvertrages aufgestellt wurde, ist angesichts der Besonderheit des Hefefalles (ohne den das ganze Problem wahrscheinlich gar nicht aufgetaucht wäre) verständlich. Weniger verständlich ist es aber, hieraus ein Prinzip für alle anderen noch so verschieden gelagerten Fälle herzuleiten.

§ 5.

Die in § 1 KV. bezeichneten Verträge und Beschlüsse bedürfen der schriftlichen Form. Nähere Angaben, welche Erfordernisse im einzelnen nötig sind, sind in der Kartellverordnung nicht enthalten. Demgemäß wird § 126 BGB. herangezogen, in dem es heißt:

> „Ist durch Gesetz schriftliche Form vorgeschrieben, so muß die Urkunde von dem Aussteller eigenhändig durch Namensunterschrift oder mittels gerichtlich oder notariell beglaubigten Handzeichens unterzeichnet sein.
>
> Bei einem Vertrage muß die Unterzeichnung der Parteien auf derselben Urkunde erfolgen. Werden über den Vertrag mehrere gleichlautende Urkunden aufgenommen, so genügt es, wenn jede Partei die für die andere Partei bestimmte Urkunde unterzeichnet.
>
> Die schriftliche Form wird durch die gerichtliche oder notarielle Beurkundung ersetzt.“

Kann § 126 BGB. für Kartellverträge und -Beschlüsse angewandt werden? Das Kartellgericht[2]) hat anfangs die Frage bejaht und ohne nähere Begründung ausgeführt, daß in dem Falle, in dem das Gesetz schriftliche Form verlangt, die maßgebenden Grundsätze des § 126 zur Anwendung gelangen müssen.

Dieser Entscheidung des Kartellgerichts war nicht beizutreten. Denn einmal bedarf es einer Begründung, warum § 126 BGB. immer dann heranzuziehen ist, wenn in irgend einem Gesetze Schriftform verlangt wird. Goldbaum[3]) macht mit Recht darauf aufmerksam, daß auf die Anträge im Gebiete der Zivilprozeßordnung § 126 nicht angewandt werden muß. Ob überhaupt auf ein Gesetz hervorragend öffentlichrechtlichen Charakters § 126 maßgebend sein kann, ist sehr zweifelhaft, da

[1]) S. S. 28
[2]) E. 19.
[3]) S. 51.

§ 126 in einer Codifikation privaten Rechts enthalten ist. Dann aber ist eine Rechtsvorschrift nicht zu brauchen, wenn ihre Anwendung offenbar unverständliche Folgen mit sich bringt. § 1 KV. verlangt Schriftlichkeit für alle Verträge, gleichgültig welche Rechtsform dabei gewählt worden ist. Faßt man nun den § 1 als Formvorschrift im üblichen Sinne auf, indem man § 126 BGB. zu seiner Auslegung heranzieht, so genügt plötzlich für die GmbH. die schriftliche Form. Dies liegt aber nicht im Sinne des Gesetzgebers. Weiterhin ist zu bedenken, daß im § 17 KV. von der Nichtigkeit gesprochen wird, die sich infolge der Nichtbeachtung der Formvorschrift des § 1 ergibt. Der Gesetzgeber, der den § 139 BGB. ausdrücklich erwähnt, hätte alsdann auch § 125 BGB. zitieren sollen. Daher ist offenbar anzunehmen, daß die Kartellverordnung nicht durchweg subsidiär durch die Vorschrift des BGB. zu ergänzen ist[1]), sondern daß im Falle des § 1 die Deutung der Erfordernisse der Formvorschrift aus Inhalt und Zweck der Kartellverordnung selbst zu entnehmen ist. Weiterhin ist zu bedenken, daß hinsichtlich der Schriftform der Verträge bei Kartellen, die eine große Anzahl von Mitgliedern aufweisen, es beschwerlich sein wird, die Unterschrift sämtlicher Personen auf einer Urkunde zu erlangen. § 126 II,2 wird nicht von allzugroßer Bedeutung in solchen Fällen sein; die Formvorschrift des § 126 gilt aber alsdann auch für Kartellbeschlüsse. Es dürfte zu verhältnismäßig unbilligen Schwierigkeiten führen, wollte man verlangen, daß auch bei Beschlüssen sämtliche Mitglieder unterzeichnen. In der Literatur hilft man sich mit Auswegen, indem man für Verträge die Beobachtung des § 126 verlangt, bei Beschlüssen sich aber mit Surrogaten hilft[2]). Indessen kann dem nicht zugestimmt werden; denn Verträge und Beschlüsse sind in ihrer rechtlichen Behandlung einander gleichgestellt. Die Notwendigkeit, § 126 zum mindsten bei Beschlüssen nicht gelten zu lassen, zeigt vielmehr, daß § 126 BGB. überhaupt nicht zu brauchen ist.

In der amtlichen Begründung heißt es, daß der Gesetzgeber die schriftliche Form verlangt, um eine wirksame Kontrolle zu ermöglichen. Dieses ist der Sinn der Formvorschrift und nur die Erfordernisse sind im Sinne des § 1 als notwendig zu bezeichnen, die zur Erreichung des Gesetzeszweckes unentbehrlich sind. Hieraus ergibt sich, daß kein mündlicher Vertrag oder Beschluß rechtsgültig sein kann, da er nachher nicht zu kontrollieren ist. Hieraus ergibt sich aber nicht, daß sämtliche Mitglieder auf einer Urkunde mit ihrem Namen unterzeichnen müssen, sondern es genügen alle Surrogate wie Bevollmächtigung, Brief, Telegramm, satzungsgemäße Protokollierung von Aeußerungen oder Abstimmungen, sofern sie nur kontrollierbar sind[3]). Alsdann erübrigt sich eine unterschiedliche Behandlung von Verträgen und Beschlüssen.

---

[1]) Vgl. Goldbaum aaO.
[2]) Vgl. Lehnisch-Fischer S. 196: Haußmann-Holländer S. 32; Friedländer S. 67
[3]) Vgl. im Ergebnis Isay S. 142/43.

Das Kartellgericht hat an den in S. 19 aufgestellten Grundsätzen nicht festgehalten. Es hat später[1]) den starren Standpunkt verlassen und ausgeführt, daß die im § 126 BGB. geforderten strengen Vorschriften nicht notwendig gewahrt sein müssen. In dem dem Kartellgericht vorliegenden Falle hat die Tatsache genügt, „daß die Antragsgegnerin die von dritter Seite erfolgte Anmeldung ihrer Mitgliedschaft bereits im September 1923 schriftlich im Briefwechsel genehmigt hat und draufhin die Rechte als Mitglied für sich in Anspruch genommen und ausgeübt hat".

Die Entscheidung des Kartellgerichts ist in ihrem Ergebnis begrüßenswert. Allerdins ergibt sich nicht mit Deutlichkeit, ob das Kartellgericht den § 126 BGB. als für die Kartellordnung grundsätzlich unmaßgeblich ansieht.

---

[1]) S. 56.

Teil II.

Die Rechtsprechung des Kartellgerichts zu § 8 KV.

§ 8 KV., der ein Kündigungsrecht aus wichtigem Grunde, ähnlich wie § 723 BGB. festsetzt, gilt mit Recht als Kernstück der Kartellverordnung; seine Bedeutung erhellt aus der großen Zahl von Kartellgerichtsentscheidungen, namentlich in den ersten Jahren der Rechtsprechung.

Es erscheint zweckmäßig, an Hand der Entscheidung des Kartellgerichts zuerst eine Art „Allgemeiner Teil" des § 8 vorauszuschicken, alsdann in einem „Besonderen Teil" auf den wichtigen Grund als solchen näher einzugehen.

§ 6.

§ 8 KV. gibt den Kartellmitgliedern das Recht, Verträge und Beschlüsse der im § 1 KV. bezeichneten Art fristlos zu kündigen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Zur Charakterisierung der Vorschrift können folgende Ausführungen des Kartellgerichts dienen:

> „Ein wichtiger Grund kann daher gegebenenfalls auch in den Fällen angenommen werden, in denen bereits nach dem früheren Recht auf Grund des § 723 BGB. die Kündigung eines Gesellschaftsvertrages zulässig war."

Ist somit unter Berücksichtigung der besonderen Umstände der § 8 KV. inhaltlich mit § 723 BGB. identisch, so kann hieraus ein Rückschluß auf die privatrechtliche Natur der Kartellvorschriften gezogen werden. Denn wie es keinem Zweifel unterliegen kann, daß die Gesellschaftsvorschrift des BGB. einen privaten Rechtscharakter trägt, so ist auch ein solcher für den § 8 KV. festzustellen. Dies ergibt sich weiterhin nicht nur aus der Vorschrift des § 4 KV., die ein staatliches Einschreiten bei Gefährdug des öffentlichen Wohls vorsieht, sondern auch aus der Tatsache, daß der Gesetzgeber dem einzelnen Mitglied das Recht gewährt, bei Gefährdung seines privaten Wirtschaftsbetriebes den Gesellschaftsvertrag zu kündigen. Das Kartellgericht[1]), das den privatwirtschaftlichen Charakter des § 8 betont, hat deshalb eine nicht schnell genug erfolgte Anpassung an wirtschaftlich veränderte Umstände als solche seitens der Kartelleitung als wichtigen Grund zur Kündigung nicht anerkannt[2]), eine Entscheidung, der allerdings mehr theoretische Bedeutng zukommt.

---

[1]) E. 3.

[2]) Inwieweit bei der Urteilsfindung die Bedürfnisse der Allgemeinheit zu berücksichtigen sind, hierüber s. S. 46 ff. der vorl. Arbeit.

Wirksamkeit der Kündigung.

Abgesehen von den materiellen Voraussetzungen — es muß sich z. B. um eine Vereinbarung im Sinne des § 1 KV. handeln — ist für die die Kündigung enthaltende Willenserklärung erforderlich, daß sie auf sofortige Lösung des Gesellschaftsvertrages abzielt; und zwar muß der Wille, die Kartellbindung in Zukunft gelöst zu sehen, zum deutlichen Ausdruck kommen[1]). Teilt der Kündigende nur seine dahingehende Auffassung mit, daß seine Zugehörigkeit zum Kartell schon früher erloschen sei, so kann diese Erklärung nicht als Kündigung im Sinne der Kartellverordnung aufgefaßt werden. Eine Inaussichtstellung der Kündigung genügt nicht[2]). Die Kündigung muß fernerhin bedingungslos erklärt sein[3]). Eine besondere Form wird nicht verlangt[3]). Es dürfen jedoch keinerlei Zweifel darüber bestehen, ob es sich um eine Kündigung aus § 8 oder etwa um eine satzungsgemäße handelt; eine „klare und unzweideutige" Erklärung ist zu verlangen, die jegliches Mißverständins ausschließt[4]). Jedoch wird Angabe der gesetzlichen Vorschrift, auf der die Kündigung beruht, nicht unbedingt notwendig sein[5]).

Eine mit allen verfügbaren Gründen versehene Kündigung ist nicht erforderlich[6]). Das Kartellgericht beruft sich bei der Begründung mit Recht auf diesen auch im Privatrecht anerkannten Rechtsgrundsatz[7]).

Die Frage des Zeitpunktes der Kündigung bedarf keiner näheren Erörterung. Jedoch ist zu bemerken, daß eine vor Inkrafttreten der Kartellverordnung ausgesprochene Kündigung nur nach altem Recht zu beurteilen ist[8]). Sie als unwirksam anzusehen[9]), liegt jedoch dann kein Anlaß vor, wenn auch nach altem Recht die Möglichkeit des § 723 BGB. gegeben war.

Weiterhin ist der Gegenstand der Kündigung näher zu betrachten. § 8 spricht von Verträgen und Beschlüssen der in § 1 bezeichneten Art. Das Kartellgericht[10]) hat hierbei nur rechtswirksame Verträge und Beschlüsse für kündbar erklärt, da aus einem nichtigen Vertrage überhaupt keinerlei Rechte herzuleiten sind. Hiergegen wendet sich Haußmann-Holländer[11]), der zum mindesten für die rechtsunwirksamen Beschlüsse eine Kündigungsmöglichkeit verlangt. Einen ähnlichen Standpunkt nimmt Friedländer[12]) ein, der es auf die Frage der Zumutbarkeit der Beschreitung der ordentlichen Rechtsweges abstellt. — In der Tat er-

[1]) E. 67.
[2]) E. 27.
[3]) E. 25, 72, 98.
[4]) E. 25, 72, 98.
[5]) E. 21.
[6]) E. 27.
[7]) Vgl. RG 56, 372.
[8]) Vgl. Isay S. 200.
[9]) E. 1 und 25.
[10]) E. 19, 32, 36.
[11]) S. 56.
[12]) S. 166 und 112.

geben sich praktische Bedenken. Liegt z. B. ein Beschluß des Kartells vor, dessen Nichtigkeit keinem Zweifel unterliegen kann, so kann eine Kündigung aus § 8 beim Kartellgericht als unzulässig erklärt werden, da unwirksame Beschlüsse nicht gekündigt werden können. Das kündigende Mitglied ist gezwungen, den ordentlichen Rechtsweg zu beschreiten, um die Nichtigkeit des Beschlusses feststellen zu lassen. Dieser Weg kommt praktisch selten in Frage. Denn in wirtschaftlich bewegten Zeiten kann nur ein schnelles Verfahren nutzbringend sein. Das wirtschaftliche Interesse an dem zur Diskussion stehenden Beschluß wäre längst erloschen, wenn schließlich in letzter Instanz das Reichsgericht seine Entscheidung träfe. Somit dringt das Mitglied mit der Kündigung des Beschlusses, vorausgesetzt, daß ein wichtiger Grund im Sinne des § 8 vorliegt, nicht durch. Will nun das Mitglied, worauf Haußmann-Holländer[1]) offenbar hinweist, den Vertrag kündigen[2]), da ihm die Durchführung des Beschlusses nicht zuzumuten ist, so müßte die Kündigung ausgesprochen werden. Hieraus ergibt sich, daß in solchen Fällen von dem prozeßrechtlichen Grundsatz, zuerst unbedingt die formelle und materielle Wirksamkeit des Vertrages zu prüfen und zu entscheiden, abgewichen werden sollte. Aber auch bei Verträgen dürfte unter gewissen Umständen die gleiche Regelung Platz greifen. Denn auch hier können die gleichen Schwierigkeiten eintreten, die das Verfahren in einer dem Zwecke der Kartellverordnung widersprechenden Weise hinauszuzögern in der Lage sind. Stimmt ein solches Verfahren nicht mit den Regeln des Zivilprozesses überein, so darf auf die Besonderheit der zu regelnden Materie in Verbindung mit der besonderen Absicht des Gesetzgebers hingewiesen werden, die nur in der angedeuteten Weise berücksichtigt werden kann; selbstverständliche Voraussetzung bildet das tatsächliche Vorliegen eines wichtigen Grundes im Sinne des § 8 KV.

Weiterhin stellt das Kartellgericht[3]) neben der rechtlichen Wirksamkeit der Beschlüsse das Erfordernis der tatsächlichen Wirksamkeit auf. Sie müssen bereits gefaßt sein; von möglichen in der Zukunft liegenden Beschlüssen kann das Kartellgericht Befreiung nicht gewähren.

Kündigungsberechtigt ist das Mitglied, bei dem der wichtige Grund vorliegt. Gehört das Mitglied nicht unmittelbar dem Kartell an, sondern nur einer Unterorganisation, die im Verein mit anderen Unterorganisationen erst das Kartell bilden, so ist von Seiten des Mitglieds die Zugehörigkeit zu Unterorganisationen, nicht aber die zum Kartell zu kündigen[4]). Das Kartellgericht bringt damit mit Recht den Gedanken zum Ausdruck, daß nur den am Kartellvertrage unmittelbar Beteiligten das Kündigungsrecht zusteht. Daher können sogenannte Er-

---

[1]) aaO.
[2]) Vgl. E. 7.
[3]) E. 6.
[4]) Vgl. E. 7.

klusivverträge zwischen zwei Verbänden auch nur von einem dieser Verbände, nicht aber von den Mitgliedern gekündigt werden[1]).

Das Kündigungsrecht.

Liegt ein den Voraussetzungen des § 8 KV. entsprechender wichtiger Grund vor, so ist damit das Kündigungsrecht desjenigen, in dessen Person der wichtige Grund eingetreten ist, zur Entstehung gelangt. Doch hat die Rechtsprechung des Kartellgerichts weiterhin mehrere negative Voraussetzungen aufgestellt, ohne deren Erfüllung im besonderen Fall das außerordentliche Kündigungsrecht aus § 8 zu versagen ist. Dies ist dann der Fall, wenn dem kündigenden Mitglied andere Möglichkeiten gegeben sind, um die Abstellung der Beanstandungen zu veranlassen[2]). Als solche ist das Ersuchen des Kartellmitglieds an die Kartelleitung um Beseitigung der Mängel anzusehen. Erst wenn sich der Kartellvorstand weigert, den Forderungen des Kartellmitglieds nachzukommen, ist für § 8 Raum. Weiterhin muß das kündigende Mitglied versucht haben, etwaige vorhandene in den Satzungen oder Beschlüssen enthaltene Behelfe auszunützen. Dies entspricht dem Gedanken der Kartelltreue und der Gemeinschaft der einzelnen Mitglieder. Das Kartellgericht[3]) erklärt:

> „Als äußerster Rechtsbehelf kann das Recht zur fristlosen Kündigung erst dann gewährt werden, wenn das Kartellmitglied vergeblich versucht hat, auf dem im Kartellvertrag vorgesehenen, für ihn gangbaren Wege eine Abhilfe zu schaffen. Diese Auffassung hat das Kartellgericht in ständiger Praxis vertreten. Sie wurzelt in der Erwägung, daß ein Kartell nicht nur wechselseitige Rechte und Pflichten erzeugt, durch welche seine Mitglieder bei ihrer wirtschaftlichen Betätigung zusammengehalten werden; der Verband stellt vielmehr regelmäßig eine Schutzgemeinschaft dar, die nach dem Willen der Begründer berufen sein soll, im Rahmen der Satzung mit der Kraft des Ganzen den wirtschaftlichen Bedürfnissen der einzelnen Genossen abzuhelfen, und dadurch willkürliche Kündigungen und unnötige Erschütterungen fernzuhalten. Ein Kartellmitglied, das sich wirtschaftlich gehemmt oder bedrängt fühlt, soll daher in aller Regel zunächst den Verband und seine Organe angehen, ehe er fristlos den Schutzvertrag zerreißt."

Ein solches Vorgehen ist jedoch dann nicht zu verlangen, wenn das Verhalten des Verbandes die Zwecklosigkeit einer Beschwerde klar vor Augen treten läßt[4]).

Gibt die Betätigung von Kartellmitgliedern Anlaß zur Beschwerde, so ist gleichfalls die sofortige Beschreitung des Kündigungsweges gemäß § 8 untunlich; mit Recht fordert auch hier das Kartellgericht, daß sich das beschwerte Mitglied vorerst an den Kartellvorstand wendet, und

[1]) Lehnisch-Fischer S. 217.
[2]) E. 3, 35.
[3]) E. 54.
[4]) E. 22.

das Verhalten der Mitglieder zwecks Abschaffung der Mängel rügt. — Fühlt sich das Mitglied durch den Inhalt der Satzung bedrückt, so ist ebenfalls zuerst der Versuch zu machen, auf satzungsgemäßem Wege die Aenderung des Status zu erreichen[1]); eine angemessene Frist ist zu setzen, die sich bei Einleitung von Einigungs- oder Vergleichsverhandlungen stillschweigend verlängert.

Den Anforderungen des Kartellgerichts kann die Zustimmung nicht versagt werden. Es ist jedoch immer dabei zu beachten, daß es sich meistens um besondere Fälle handelt, die eine gleiche Entscheidung bei einem ähnlichen Tatbestand nicht unbedingt erfordern, wie überhaupt der Grundsatz der Zumutbarkeit in Verbindung mit dem Gesetzeszweck eine entscheidende Rolle spielt, und auch der Ansicht des Kartellgerichts im besonderen Falle entgegenstehende Auffassungen rechtfertigen könnte.

Das Kündigungsrecht aus § 8 KV. erlischt naturgemäß, wenn es ausgeübt worden ist. Doch gibt es noch besondere Fälle, die gleichfalls ein Erlöschen des Kündigungsrechts zur Folge haben. Fällt nämlich der Kündigungsgrund nachträglich fort, so kann auch das Kündigungsrecht, selbst wenn bereits gekündigt worden ist, nicht weiter fortbestehen[2]). Dies gilt naturgemäß auch dann, wenn schon vor der Kündigung der Mangel abgestellt war. Doch beherrscht auch diese Fragen wiederum der Gedanke der Zumutbarkeit. Ist z. B. durch ein Verhalten des Kartellvorstandes ein wichtiger Grund zur Kündigung entstanden, handelt es sich um so „unbillige und überdies rechtswidrige Maßnahmen, daß es der Antragsgegnerin schlechterdings nicht zugemutet werden kann, der Vereinigung weiterhin anzugehören"[3]), so kann eine inzwischen erfolgte Abstellung oder Rückgängigmachung der schädigenden Maßnahmen das Kündigungsrecht des betroffenen Mitgliedes nicht zum Erlöschen bringen. — In der gleichen Entscheidung vertritt das Kartellgericht die Ansicht, daß im besonderen Falle die Tatsache, daß das Mitglied die es bedrückenden Maßnahmen eine zeitlang widerspruchslos erduldet, nicht für das Erlöschen des Kündigungsrechtes von Bedeutung ist. Wenn das Kartellgericht an anderer Stelle[4]) zu dem entgegengesetzten Ergebnis gelangt, so verwundert das nicht. Denn die Frage, ob das Kündigungsrecht durch Nichtausübung erlischt, läßt sich nicht grundsätzlich beantworten. Die Entscheidung wird auf die einzelnen Umstände allein abzustellen sein.

§ 7.

Ist die Kündigung gemäß § 8 KV. von Seiten eines Beteiligten ausgesprochen, so hat lt. § 8 Abs. 3 auf Antrag eines Beteiligten das Kartellgericht zu entscheiden, ob die Kündigung zulässig war. Zur Stellung des Antrags ist eine Frist von 2 Wochen gesetzt. — Wer ist

[1]) E. 27.
[2]) E. 27, 35, 36.
[3]) E. 29.
[4]) E. 31, 39.

„Beteiligter“ im Sinne der Vorschrift des § 8 KV.? Als solche kommen in Betracht einmal das Kartell, dann das kündigende Mitglied. Fraglich ist, ob auch ein anderes Kartellmitglied den Antrag auf gerichtliche Entscheidung stellen kann. Das Kartellgericht[1]) hat zu dieser Frage als solcher nicht Stellung genommen, über einen diesbezüglichen Antrag jedoch — allerdings in Verbindung mit einem gleichlautenden Antrag des Kartells — verhandelt und entschieden. Indessen wird es für den Regelfall nicht statthaft sein, ein anderes Kartellmitglied als das kündigende als beteiligt im Sinne des § 8 KV. anzusehen. Dies entspricht nicht nur dem Sinn und Bedeutung des Wortes „Beteiligter“, es ist vielmehr auch wünschenswert, daß andere Kartellmitglieder nicht den Antrag stellen können. Denn sind diese am Streitfall beteiligt, so sind sie in der Lage, Beweise anzutreten und möglicherweise andere Gesichtspunkte aufzustellen als die, die vom Kartell vorgebracht werden. Hierbei wird aber des öfteren nicht zu übersehen sein, inwieweit die Tatsache des persönlichen Konkurrenzkampfes den Streit auf eine andere Grundlage verschiebt, die von der der Auseinandersetzung zwischen Kündigendem und Kartell abweicht. — In der gleichen Entscheidung erklärt weiterhin das Kartellgericht, daß Firmen, die nur durch einen Sondervertrag mit dem Kartell verbunden sind, nicht als Beteiligte im Sinne des § 8 KV. anzusehen sind.

Für die Wirksamkeit des Antrages selbst müssen zwei Voraussetzungen vorliegen:

1. Die Frist von 14 Tagen muß gewahrt sein. Sie läuft für beide Teile vom Zugang der Kündigung ab[2]). Ist die Frist verstrichen, so ist nach der Ansicht des Kartellgerichts in jedem Falle die Kündigung wirksam. Denn eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist nicht zulässig[3]). Diesem Standpunkt hat sich Lehnisch-Fischer[4]) angeschlossen, der § 22 VO. d. RWG., der als Gesetzesgrundlage in Betracht käme, nur für Verfahrensvorschriften gelten lassen will, in § 8,3 KV. aber eine Vorschrift materiellen Rechts erblickt. Goldbaum[5]), Friedländer[6]), Haußmann-Holländer[7]) vertreten, unter Berufung auf § 22 der VO. die Ansicht, daß eine Wiedereinsetzung möglich ist. Dem ist beizustimmen. Mit Recht weist Haußmann-Holländer[8]) darauf hin, daß zwar § 8 keine Verfahrensvorschrift ist, daß aber trotzdem die entsprechende Anwendbarkeit des § 22 anzunehmen ist, da der dort ausgesprochene Rechtsgedanke dahin geht, eine Wiedereinsetzung bei unverschuldeter Versäumung aller gesetzlichen Fristen zu gewähren. Somit sollte in be-

[1]) E. 36.
[2]) E. 27.
[3]) Vgl. E 10, 54, 93.
[4]) S. 221.
[5]) S. 126.
[6]) S. 194.
[7]) S. 82.
[8]) S. 134.

stimmten Fällen eine Versäumung der 14tägigen Frist nicht zu einer endgültigen Zulässigkeitserklärung der Kündigung führen. Jedoch kommen nur die in § 22 benannten Gründe in Frage. Die Einleitung von Vergleichsverhandlungen z. B. unterbrechen die Frist nicht[1]), auch ist etwaige Unkenntnis des Kartelleiters von der Vorschrift des § 8,3 kein entschuldbarer Grund[2]).

2. Als weitere Voraussetzung eines wirksamen Antrages ist zu fordern, daß der Antrag dem Kartellgericht zugeht. Ein zuständiger Beamter muß ihn entgegenenommen und ihn mit einem Eingangsstempel versehen haben; ein Kastellan ist nicht als ein zuständiger Beamter anzusehen[3]).

3. Fernerhin ist eine negative Voraussetzung darin zu erblicken, daß die bereits ausgesprochene Kündigung während des Fristablaufs nicht wieder zurückgenommen wird[4]). Ist gekündigt, die Frist abgelaufen und wird dann die Kündigung zurückgenommen, so ändert das nichts an der Wirksamkeit des Antrags, wenn den anderen Erfordernissen Rechnung getragen ist.

§ 8.

1. Ist seitens eines Kartellmitglieds gekündigt worden und ist gemäß § 8,3 das Kartellgericht zur Entscheidung darüber angerufen worden, ob die Kündigung zulässig sei, so kann das die Zulässigkeit der Kündigung entsprechende Urteil des Kartellgerichts an dem Zeitpunkt der Wirksamkeit der Kündigung nichts mehr ändern. Ihm wohnt nur deklaratorische Bedeutung inne[5]). Hiergegen wendet sich Isay[6]), der dem Spruch des Kartellgerichts konstitutive Bedeutung beilegt. De lege lata kann seiner Ansicht angesichts des Gesetzeswortlauts nicht beigetreten werden. Denn im § 8,3 heißt es ausdrücklich: „Darüber, ob die Kündigung z u l ä s s i g w a r", entscheidet das Kartelllgericht; hieraus läßt sich unmittelbar der Schluß ziehen, daß das Urteil des Kartellgerichts nur deklaratorische Bedeutung hat. Allerdings ist die Bedeutung von § 8,3 eine zweifache; der Gesetzgeber spricht erstens von dem Zeitpunkt, in dem die Voraussetzungen einer rechtswirksamen Kündigung vorliegen müssen[7]). Die Fassung des Gesetzeswortlauts bedeutet aber zweitens, daß das Urteil des Kartellgerichts nur deklaratorische Bedeutung hat. Denn die Worte „zulässig" und „war" müssen angesichts des Fehlens weiterer gesetzlicher Angaben gleiche Bedeutung haben. Hieraus folgt unter Berücksichtigung der Tatsache, daß bei anderen Fällen der Kündigung (vgl. §§ 626, 723 BGB.) den Entscheidungen über ihre Zulässigkeit deklaratorische Bedeutung beizumessen ist, die Richtigkeit der Ansicht des Kar-

---

1) E. 28.
2) E. 43.
3) E. 37.
4) E. 28.
5) So daß KG. Vgl. insbes. E. 9; s. auch Lucas, DJZ 1925, S. 40
6) Kartell-Rundschau 1922, S. 249.
7) Vgl. Isay aaO.

tellgerichts[1]). De lege ferenda sollte indessen die Auffassung Isay's Berücksichtigung finden. Denn sie erspart Schwierigkeiten, die sich in der Zeit zwischen Kündigung und Entscheidung des Kartellgerichts in Bezug auf die Erfüllung der Kartellpflichten ergeben, Schwierigkeiten, denen heute das Kartellgericht durch Anordnungen gemäß § 35 VO. über das RWG. zu begegnen versucht[2]).

2. Ist die Kündigung vom Kartellgericht als zulässig erklärt worden, so ist Gegenstand der Kündigung die Rechtsbeziehung zwischen Kündigendem und Kartell. Nicht etwa wird die ganze Kartellorganisation aufgelöst. Ueber die Frage, inwieweit die Rechtsbeziehungen zwischen Kündigendem und Kartell gelöst werden, herrschte lebhafter Streit; er steht im engsten Zusammenhange mit der Frage, ob nur der schuldrechtliche oder auch der organisatorische Teil des Kartellvertrages im § 1 KV. gemeint ist oder nicht. Nach der Beantworutng dieser Frage richtet sich die Entscheidung. Denn bezieht sich § 1 KV. nur auf den schuldrechtlichen Teil des Kartellvertrages, so hat eine für zulässig erklärte Kündigung aus § 8 nur die Wirkung, daß das Mitglied von der kartellarischen Bindung frei ist, daß es aber seine Mitgliedschaft in der Organisation als solcher nicht verloren hat. Folgt man dem entgegengesetzten Standpunkt, so muß das Mitglied bei einer vom Kartellgericht als zulässig erklärten Kündigung aus dem Verbande völlig ausscheiden, sodaß alle rechtlichen Beziehungen zu lösen sind. Hierbei sind gewisse Schwierigkeiten zu überwinden, da das Recht der Aktiengesellschaft und GmbH. einem deratigen Ausscheiden von einzelnen Mitgliedern teilweise entgegensteht. Mit Recht bemerkt Goldbaum[3]), daß man als Vertreter der der Ansicht des Kartellgerichts entgegengesetzten Anschauung und auch dann, wenn man diese Ansicht, wie dargelegt, zum mindesten für möglich hält — folgerichtigerweise auch den Standpunkt vertreten muß, daß § 8 als besondere, gewissermaßen öffentlichrechtliche Norm auf privatem Recht beruhenden Vorschriften vorangehe. Im übrigen zeigt für die GmbH. das Reichsgericht[4]) einen Weg, der das Ausscheiden der Mitglieder ermöglicht, ohne daß diese ein wirtschaftlicher Nachteil trifft.

Wie oben[5]) dargelegt wurde, steht das Kartellgericht auf dem Standpunkt, daß nur die Kartellbindung dem § 1 unterliege und somit nur sie Gegenstand der Kündigung sei. Nach vorliegender Ansicht ist keiner der beiden Auffassungen allein Folge zu leisten. Das auf Grund des im § 3 der Arbeit gewonnene Ergebnis geht dahin, daß der Wortlaut der Kartellverordnung beide Auffassungen nebeneinander verträgt, und daß es auch keine anderen Gründe gibt, die in zwingender Weise sich für die eine oder die andere Ansicht aussprechen; die Lösung ist daher dem Einzelfall zu überlassen, die demgemäß nicht einheitlich zu erfolgen hat.

[1]) Vgl. auch Schröter S. 86.
[2]) Vgl. E. 20.
[3]) S. 122 ff.
[4]) E. 570/25 1926.
[5]) S. § 4 der Arbeit.

Wenn somit eine gewisse Rechtsunsicherheit die Folge ist, so darf dies angesichts der Vielgestaltigkeit der wirtschaftlichen Formen und der Tatsache, daß von Seiten des Gesetzgebers aus noch kein maßgebender Schritt getan worden ist, um rechtsverbindliche Grundsätze für die Gestaltung des Kartellebens aufzustellen, nicht Wunder nehmen.

Für den Fall des § 8 KV. bedeutet die gewonnene Erkenntnis, daß die Kündigung je nach der rechtlichen und wirtschaftlichen Lage des Falles sich entweder nur auf die kartellarische Bindung, oder aber auch auf die Organisation des Kartells erstrecken kann. Dies zu entscheiden ist Aufgabe des Kartellgerichts[1]). Nicht jedoch kann es etwa im Belieben des Kündigenden stehen, zu bestimmen, inwieweit sich die Kündigung erstrecken soll. Friedländer[2]), der offenbar auch erkennt, daß eine einheitliche Beantwortung der Frage nach dem Umfang der Zuständigkeit des Kartellgerichts unmöglich ist, will dieses Recht dem Kündigenden gewähren. Dieses geht aber nicht an, da eine derartige einseitige Rechtsgewährung zu Gunsten des kündigenden Mitglieds schwerlich der Absicht des Gesetzgebers entspricht. Die Kartellverordnung darf billigerweise einmal nicht lediglich als reines Schutzgesetz für das einzelne Kartellmitglied angesehen werden; dann aber ist es, soweit dessen Interessen der Vorrang gebührt, Aufgabe des vom Staate bestellten Gerichts, den Grad des zu gewährenden Schutzes zu bestimmen. Nicht aber obliegt dies dem Mitglied selbst.

Für die Frage, welcher von beiden Möglichkeiten im Einzelfalle der Vorzug zu geben ist, lassen sich allgemein gültige Grundsätze nicht aufstellen. Es muß vielmehr dem Einzelfall und seiner Gestaltung die Entscheidung überlassen bleiben. Hierbei wird in erster Linie Sinn und Zweck der Kartellverordnung, nämlich wirksamer Kampf gegen den Mißbrauch wirtschaftlicher Machtstellungen, zu berücksichtigen sein. In doppelter Beziehung wird diesem Verordnungszweck Rechnung zu tragen sein. Einmal ist zu beachten, welche Maßnahmen erforderlich sind, um den Mißbrauch wirtschaftlicher Machtstellung abzuwehren. Dann aber ist zu berücksichtigen, welche rechtlichen und wirtschaftlichen Folgen sich für die Kündigenden ergeben, ob diese im Einklang mit dem Zweck der Verordnung stehen. Es muß verhütet werden, daß von der Kartellleitung angeordnete Maßnahmen die Gesetzestendenz vereiteln. Diese geht aber dahin, einem durch Mißbrauch wirtschaftlicher Machtstellung betroffenen Kartellmitglied den Weg zu einer freien wirtschaftlichen Betätigung zu ebnen. Daher dürfen nicht unbillige Nachteile für den Kündigenden entstehen in der Weise, daß ein Mißbrauch wirtschaftlicher Machtstellung auch nach der Kündigung, wenn auch nur mittelbar, zu Tage tritt. Andererseits wäre es jedoch verfehlt, die tatsächliche Bedeutung der wirtschaftlichen Machtstellung als solcher zu verkennen. Nicht kann es etwa Aufgabe der Rechtsprechung sein, die Kartelle über-

1) Vgl. auch S. 43 d. A.
2) S. 113.

haupt zu zertrümmern[1]); gewisse Begleiterscheinungen, die eine wirtschaftliche Machtstellung mit sich bringen, müssen erkannt und berücksichtigt werden. Erleidet dadurch ein Einzelner gewisse Nachteile, so brauchen diese Nachteile nicht eine Folge eines Mißbrauchs wirtschaftlicher Machtstellung zu sein. In zweiter Linie dürfen wirtschaftspolitische und gesellschaftsrechtliche Gesichtspunkte nicht außer Acht gelassen werden. Handelt es sich z. B. um ein Kartell, dessen Aufgabe lediglich in der Preisfestsetzung für bestimmte Waren besteht, und wird dieses Kartell gemäß § 8 gekündigt, so ist ein weiterer Verbleib des kündigenden Mitglieds weder in wirtschaftlicher, noch in gesellschaftlicher Beziehung gerechtfertigt. Ist aber der Aufgabenkreis eines Kartells derartig, daß auch andere als kartellarische Aufgaben ihre Erledigung finden, ist z. B. ein Arbeitnehmerverband dem Kartell angeschlossen, so würde ein Verlust der Mitgliedschaft für den Kündigenden ein unbilliger Nachteil sein, der nicht in Einklang mit den Zwecken der Kartellverordnung zu bringen wäre.

Wenn nun auf Grund der angestellten Erwägungen auf den Einzelfall und seine Entscheidung überzugehen ist, so ist wohl als wichtigster Fall der des Hefe-Verbandes[2]) anzusehen. Die kündigenden Mitglieder, die ihre Kündgiung lediglich auf die Uebereinkunft beschränkten, bezweckten nämlich damit, ihre Mitgliedschaft zu erhalten und so die Möglichkeit zu erlangen, die dem Kartell zur Verfügung stehenden Patente weiter zu benutzen. Das Kartellgericht hat, da ein wichtiger Kündigungsgrund vorlag, diesen Anträgen entsprochen. Das Reichsgericht hat der Klage des Hefeverbandes auf Unterlassung der Benutzung des Patents durch die von der Kartellbindung befreiten Mitglieder stattgegeben. Hierbei ging das Reichsgericht davon aus, daß mit der Bejahung der Zulässigkeit der Kündigung durch das Kartellgericht das Gesellschaftsverhältnis als solches noch nicht gelöst sei, daß eine alsbaldige Lösung jedoch aufs schnellste zu betreiben sei. Da es sich um eine GmbH. handle, müsse § 34 GmbH.-Ges. entsprechend angewandt werden, für dessen Bestimmung somit auf Grund des § 8,I KV. ein neuer Anwendungsfall geschaffen sei. Hierzu erklärt Lucas[3]), daß der Ansicht des Reichsgerichts, daß die Fortdauer der Mitgliedschaft bei dem Verbande nach Befreiung des Mitglieds von den Kartellverpflichtungen ein „Unding" sei, doch angezweifelt werden könnte. Er weist insbesondere auf den „Hefefall" hin, wo dem Mitgliedschaftsrecht trotz Erlöschens der Kartellverpflichtung eine besondere Bedeutung innewohnt. Lucas gibt dabei zu, daß nicht alle Fälle gleich gelagert sind, daß bei manchen Tatbeständen in dem gegebenen Falle die Mitgliedschaft ein inhaltlich wertloses Recht sei. Kommt also Lucas zu dem Ergebnis, daß eigentlich die Frag, ob das Mitglied nach Erlöschen der Kartellverpflichtung seine Mitgliedschaft

---

1) Vgl. auch Caro S. 35.
2) E. 1 und 9.
3) Kartell Rundschau 1927, Heft 1/2 S. 18.

aufgeben müsse oder nicht, nicht einheitlich zu beantworten sei, so gibt er — denn um ein inhaltlich wertloses Recht sollte ein weiterer Prozeß nicht geführt werden — damit für die Richtigkeit der vorliegenden Ansicht einen Anhalt. - Im übrigen scheint aus den Ausführungen von Lucas zu entnehmen zu sein, daß das Kartellgericht in seiner Entscheidung über den Hefefall offenbar den kündigenden Mitgliedern den weiteren Genuß der Patente zuerkennen wollte. Wenn das Kartellgericht diese Auffassung nicht ausgesprochen hat, so war das mit seiner Auffassung begründet, daß es nicht für die endgültige Entscheidung dieser Frage zuständig sei, eine Ansicht, die jedoch in der Kartellverordnung keine Stütze findet, die zu der Notwendigkeit der Beschreitung des ordentlichen Rechtsweges führen muß. Es erscheint zweifelhaft, ob eine solche Verlängerung des Rechtsstreites Absicht und Zweck des Gesetzes entspricht.

Wenn man die Bestimmungen der KV. betrachtet, so erscheint die Vermutung nicht unbegründet, daß der Gesetzgeber an die Notwendigkeit der Unterscheidung zwischen Kartellorganisation und kartellarischer Bindung gar nicht gedacht hat. Auch das Kartellgericht selbst hat in seinen ersten Entscheidungen diese Unterscheidung offenbar nicht vor Augen gehabt. War die Kündigung gemäß § 8 zulässig, so war es anfangs selbstverständlich, daß das Mitglied aus der Kartellorganisation ausschied. Daß sich der Austritt so schnell wie möglich vollzog, war für den Gesetzgeber Anlaß, ein besonderes Gericht mit einem besonderen Verfahren zu errichten. Erst der Hefefall hat diese klaren Gedankengänge kompliziert. In dem Augenblick, in dem das Kartellgericht seine bekannte Unterscheidung zwischen organisatorischem und schuldrechtlichem Teil des Kartellvertrages aufstellt, glaubt es, folgerichtigerweise seine Zuständigkeit lediglich auf die Klärung der Rechtsverhältnisse hinsichtlich der kartellarischen Bindung beschränken zu müssen. Daß dies weder im Interesse des Gesetzgebers sei, noch mit den Absichten der Kartellverordnung übereinstimmt, ergibt sich aus der angeführten Tatsache, daß die Beschreitung des ordentlichen Rechtsweges zu viel Zeit in Anspruch nimmt und daher für die notwendigerweise schnelle Erledigung von Wirtschaftsstreitigkeiten nicht in Betracht kommt. Das Kartellgericht engt aber seine Entscheidung weiterhin ein, da es, wenn es z. B. die Befreiung von der Kartellbindung ausspricht, dies nicht mit endgültiger Wirkung tut; denn eine Nachprüfung seitens der ordentlichen Gerichte kann stattfinden, deren Ergebnis nicht immer dasselbe zu sein braucht. Der Grund für die Auffassung des Kartellgerichts dürfte weniger in juristischen Erwägungen liegen, als in der Ueberlegung, daß eine endgültige Entscheidung (Begrenzung der Bedeutung der Verordnung auf die eigentliche Kartellbindung) zwar in dem Hefefall vielleicht nicht geschadet, in vielen anderen Fällen zu großen Unzuträglichkeiten geführt hätte. Wenn das Kartellgericht auf Grund rechtlicher Erwägungen der Ansicht war, daß die Kartellverordnung sich nur auf die kartellarische Bindung beziehe, so mußte konsequenterweise dieser Auffassung auch zum

endgültigen Siege verholfen werden. Das Kartellgericht hat demgegenüber auf seine mangelnde Zuständigkeit hingewiesen. Die Ansicht ist aber weder im Gesetz begründet, noch entspricht sie den praktischen Erfordernissen. Daher kann man sich des Eindrucks nicht erwehren, daß dem Kartellgericht selbst hinsichtlich der Durchführung seines Standpunkts Zweifel aufgetaucht sind, daß es aber aus juristischen Erwägungen — die nach vorliegender Ansicht nicht durchschlagend sind — sich zu einer Aufgabe seiner Ansicht nicht zu entschließen vermochte. Wenn daher das Kartellgericht unter Begrenzung seiner Zuständigkeit Raum ließ für eine wie auch immer lautende Endentscheidung — das Reichsgericht scheint leider der Auffassung zuzuneigen, daß eine weitere Dauer der Mitgliedschaft des Kündigenden grundsätzlich ausgeschlossen ist — so weist die Auffassung des Kartellgerichts doch in gewisser Hinsicht auf das hier gewonnene Ergebnis, auf Grund dessen allerdings nicht der Entscheidung der ordentlichen Gerichte die Lösung der Streitfrage überlassen blieb, sondern es Aufgabe des Kartellgerichts selber war, je nach den Umständen, sei es zugunsten der Beendigung der Mitgliedschaft, sei es zugunsten einer Fortdauer, endgültig zu entscheiden.

Wie ist nun der Hefefall vom Standpunkt der vorliegenden Meinung aus zu entscheiden? Der Auffassung des Kartellgerichts als einer allgemein zutreffenden kann, wie dargelegt, nicht beigestimmt werden. Was die Ansicht des Reichsgerichts im Hinblick auf die sich ergebenden Rechtsfolgen anbetrifft, so ist sie de lege latu als allgemeingültig nicht anzuerkennen. Denn solange es dem Charakter eines Kartells nicht widerspricht, wenn im Rahmen seiner Organisation auch andere als kartellmäßige Aufgaben in Angriff genommen werden, würde es eine Ungerechtigkeit sein, den Kündigenden von der Mitarbeit an den anderen wirtschaftlichen und sozialen Fragen auszuschließen. Mißhelligkeiten, die sich aus der ferneren Zusammenarbeit ergeben, müssen als das kleinere Uebel angesehen werden; anderenfalls würden der Bekämpfung des Mißbrauchs wirtschaftlicher Machtstellung leicht Schwierigkeiten in den Weg gelegt werden, da durch eine Verbreitung des Aufgabenkreises sich das Kartell unentbehrlich machen würde, und somit die Mitglieder zwingen könnte, die sich bei einer Kündigung ergebenden Folgen in Rechnung mit den Vorteilen zu setzen, die sich aus der Zulässigkeit der Kündigung ergeben.

Für die Entscheidung selbst ist die Interessenlage vom Standpunkt der Bekämpfung mißbräuchlicher wirtschaftlicher Vormachtstellung zu prüfen. Wie schon angedeutet, muß hierbei der Grundsatz gelten, daß beim Vorliegen der Voraussetzung des § 8 der Kündigende billigerweise nur die Folgen in Rechnung zu stellen hat, die im ursächlichen Zusammenhang mit der Kündigung stehen. Er muß sich also z. B. vergegenwärtigen, daß er der Zahl der Außenseiter angehören wird, daß irgendwelche Berechnungen, in welcher Höhe er mit seiner Produktion auf Grund der allgemeinen Wirtschaftslage Absatz finden wird, nicht mehr für ihn angestellt werden. Nicht aber ist es zu vertreten, wenn er

etwa andere als die sich aus der Kündigung unmittelbar ergebenden, bei einem Austritt aus dem Kartell als typisch zu bezeichnenden Nachteile zu berücksichtigen hätte, da dies den Zweck der Verordnung beeinträchtigen könnte. Hat nun das Kartell Patente zur Verfügung, so muß es andererseits vom Standpunkt des Kartells aus als billig erscheinen, daß Vermögenswerte, sofern sie im unlöslichen Zusammenhang mit den Kartellzwecken stehen, nur für die Mitglieder nutzbar gemacht werden. Denn sonst kann von einer Zweckerreichung bei einem Kartell nicht mehr gesprochen werden. Ist der geforderte Zusammenhang vorhanden, so würde es der Zerschlagung des Kartells gleichkommen, wollte man dem Kündigenden die fernere Benutzung der Patente gestatten. Diese stehen dann im unlöslichen Zusammenhang mit den Kartellzwecken, wenn jene in der Art aufgebaut sind, daß sie ohne die Patente nicht gedacht werden könnten. — Ob dies im Hefefall zutrifft, erscheint zweifelhaft. Denn es ergibt sich aus den Ausführungen der Parteien, daß die Patente im Laufe der Jahre erworben wurden, ohne daß sie jedoch mit den Kartellaufgaben in ein so enges Verhältnis gebracht worden sind, daß der oben geforderte ursächliche Zusammenhang als vorliegend zu bezeichnen wäre. Alsdann kann aber einer weiteren Benutzung der Patente durch die kündigenden Mitglieder nichts im Wege stehen.

Der weitere Verbleib der kündigenden Mitglieder in der Kartellorganisation ruft gewisse Schwierigkeiten im Hinblick auf die künftige Zusammenarbeit hervor. Denn der innere Zusammenhalt ist nicht nur weggefallen: die einzelnen Mitglieder stehen sich sogar feindlich gegenüber. Es ist selbstverstänrlich, daß den Mitgliedern, die gekündigt haben, ein Stimmrecht bei Beschlüssen, die sich auf die Kartellbindung beziehen, nicht zusteht. Es entspricht dem gesellschaftsrechtlichen Grundsatz der gemeinsamen Zweckerreichung, daß diejenigen, die ein dieser Zweckerreichung entgegengesetztes Interesse haben, an den Aufgaben nicht beteiligt sein dürfen, die als solche des Kartells der staatlichen Einflußnahme unterliegen. Wenn diese Schwierigkeiten von Seiten der Gegner des Kartellgerichts angeführt werden, um zu beweisen, daß eine Kündigung immer zu einer völligen Trennung zwischen Kartell und Mitglied führen müsse, so darf demgegenüber darauf hingewiesen werden, daß ähnliche Schwierigkeiten entstehen, wenn ein Mitglied gemäß § 8,1 KV. einen Kartellbeschluß kündigt[1]). Daher ist die Möglichkeit einer Fortdauer des Mitgliedschaftsverhältnisses des den Kartellvertrag kündigenden Mitglieds durchaus denkbar[2]).

Der Entscheidung des Kartellgerichts ist also insoweit beizustimmen, daß — allerdings nur im bestimmten Falle — die Kündigung auf die Kartellbindung zu beschränken ist.

---

[1]) Über die Zulässigkeit einer solchen Kündigung vergl. S. 95.
[2]) Vgl. de lege ferenda S. 89 der Arbeit.

In dem — wohl häufigsten Fall, daß das Kartell lediglich rein kartellarische Zwecke verfolgt, ohne irgendwelche besonderen Vorteile den Mitgliedern zur Verfügung zu stellen, wird man der Rechtsprechung des Kartellgerichts nicht Folge leisten können. Denn gibt es nichts, was das kündigende Mitglied weder materiell noch ideell an die Organisation zu fesseln vermag, so ist nicht einzusehen, warum nicht die Lösung der Mitgliedschaft selbst vom Kartellgericht auszusprechen ist.

Abschließend wird also dann eine Beendigung der Mitgliedschaft nicht erfolgen, wenn zu befürchten ist, daß sonst andere als die mit dem Kartellzweck unmittelbar zu berücksichtigenden Folgen von dem Mitglied, das zu kündigen beabsichtigt, in Rechnung gestellt werden müssen. Ist somit z. B. ein Arbeitgeberverband mit dem Kartell verbunden, oder handelt es sich um die Ausnutzung von Patenten, soweit sie nicht mit der Erreichung des Kartellzwecks in einem untrennbaren Zusammenhang steht, so wird ein weiterer Verbleib des kündigenden Mitglieds in der Organisation gerechtfertigt sein. Liegen solche Voraussetzungen nicht vor, so wird eine völlige Trennung des Kündigenden auch von der Kartellorganisation der ratio legis entsprechen.

§ 9.

§ 8 KV. spricht von der Kündigungsmöglichkeit, wenn ein wichtiger Grund vorliegt und bezeichnet einen solchen insbesondere alsdann als gegeben (§ 8,2), wenn die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit des Kündigenden, insbesondere bei der Erzeugung, dem Absatz oder der Preisgestaltung unbillig eingeschränkt wird. Der Wortlaut des § 8 läßt deutlich erkennen, daß in einem gewissen Gegensatz zu § 723 BGB. der Gesetzgeber es auf subjektive Kündigungsgründe abgestellt hat, deren Vorliegen bereits genügt, um die Beziehungen zum Kartell zu lösen[1]). Wenn damit entgegen dem Gesellschaftsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches die an und für sich mögliche Erreichung des Gesellschaftszweckes beim Vorliegen rein persönlicher Gründe auf Seiten des Kündigenden zurücktritt, so ist diese Tatsache in der interessanten und neuartigen Gesetzestendenz zu erblicken, die von den Kartellen zugunsten des einzelnen Mitglieds Zurückstellung der Gesamtinteressen verlangt. Hinsichtlich der Art des Kündigungsgrundes geht somit hervor, daß es sich in erster Linie um eine Kündigungsmöglichkeit handelt, bei der die Gründe privatrechtlicher Natur sind. Es fragt sich indessen, inwieweit bei der Abwägung dieser Gründe auch öffentlichrechtliche zu berücksichtigen sind, wie insbesondere bei der Urteilsfindung die Bedeutung des allgemeinen Wohls abzuschätzen ist.

Das Kartellgericht hat sich bei dieser Frage zu einer ganz einheitlichen Rechtsprechung nicht durchringen können. In E. 3 erklärt es, daß in erster Linie die Frage, ob ein wichtiger Grund vorliegt, vom privat-

1) Vgl. Wunderlich in der Zeitschrift der Anwaltskammer im Oberlandesgerichtsbezirk Breslau [Festnummer zur Feier des 70. Geburtstags des Geheimen Justizrats Dr. Heilberg] 40 Jhg. 1921 Nr. 1 S. 110 ff. [Die Bedeutung des § 8 KV für das Gesellschaftsrecht].

wirtschaftlichen Standpunkt zu prüfen sei. Wenn gegenüber den vom Kündigenden angeführten Gründen die Tatsache hervorgehoben wird, daß das Bestehen des Kartells vom Standpunkt des gemeinen Interesses als erwünscht anzusehen ist, so ist dies im allgemeinen unzulässig. Erst wenn durch ein die Interessen der Allgemeinheit schädigendes Verhalten auch die des Kündigenden verletzt werden, sodaß ein weiterer Verbleib im Kartell nicht zuzumuten ist, können die Interessen der Allgemeinheit Berücksichtigung finden. In E. 5 und ähnlich E. 33 heißt es:

> . . . „Auch wenn jedoch hiernach dem Nutzen oder Schaden einer Organisation für die Gesamtwirtschaft bei der Prüfung der Frage, ob ein wichtiger Grund vorliegt, unter Umständen eine Bedeutung zukommen kann, so vermag die Erwägung, daß die Erhaltung eines Kartells vom Standpunkt der Gesamtwirtschaft aus erwünscht erscheint, doch nicht Kündigungsgründe völlig auszuräumen, die vom privatwirtschaftlichen Standpunkt des Kündigenden aus das Verbleiben in dem Kartell nicht zumutbar erscheinen lassen."

In den Entscheidungen 7 und 29 verlangt das Kartellgericht von den Kartellen Berücksichtigung der Bestrebungen der Allgemeinheit und erklärt bei Verletzung dieser Pflicht die Kündigung für zulässig. In E. 27 und 44 wird jedoch der Grund — das Kartell hatte sich den wirtschaftlich veränderten Verhältnissen nicht rechtzeitig angepaßt — angesichts des privatrechtlichen Charakters des § 8 als eine für die Kündigung nicht ausreichende Begründung bezeichnet. In E. 2 erklärt jedoch das Kartellgericht:

> „Unterläßt das Kartell eine derartige Anpassung an die veränderte Wirtschaftslage und vereitelt es dadurch vom Standpunkt seiner minder widerstandsfähigen Mitglieder aus die Erreichung des Kartellzwecks, dann kann diesen billigerweise nicht zugemutet werden, in dem Kartell zu verbleiben."

Das Kartellgericht verlangt somit Anpassung an die veränderten Wirtschaftsverhältnisse. Das Wirtschaftsleben, welches heute von staatlichen Bestrebungen aufs stärkste beeinflußt wird, ist sicherlich Gegenstand des allgemeinen Interesses. Wenn daher Uebereinstimmung der Kartellpolitik mit der Wirtschaftspolitik des Staates mit Recht gefordert wird, so kann ganz allgemein hieraus gefolgert werden, daß die Kartellleitung den veränderten wirtschaftlichen Verhältnissen sich anpassen muß[1]). Es spielen indessen nicht nur, wie es bei den E. 2 und 7 in der Begründung heißt, private Kündigungsgründe, sondern auch die Rücksicht auf die Allgemeinheit und deren Interesse, wenn vielleicht auch unbewußt, eine erhebliche Rolle. Späterhin[2]) hat sich das Kartellgericht

---

[1]) Daher erscheint es nicht unsystematisch, die Frage, ob sich das Kartell den veränderten Wirtschaftsverhältnissen anzupassen habe, zusammen mit dem Problem der Berücksichtigung der Interessen der Allgemeinheit zu behandeln.

[2]) E 69

auf den offenbar endgültigen Standpunkt gestellt, daß neben den privaten Interessen auch das Allgemeinwohl zu berücksichtigen sei; diese Rücksicht könne jedoch Kündigungsgründe, die vom privaten Standpunkt aus anzuerkennen seien, nicht beseitigen.

In der Wissenschaft sind die Ansichten geteilt. Für die Berücksichtigung des Allgemeinwohls haben sich insbesondere ausgesprochen Isay[1]), Lehnisch-Fischer[2]), Tschierskỳ[3]). Dagegen Goldbaum[4]), Blum[5]), Haußmann-Holländer[6]), Friedländer[7]).

Für die Entscheidung der Frage ist zu berücksichtigen, daß im § 4 ausdrücklich ein staatliches Vorgehen im Falle der Verletzung der Interessen der Allgemeinheit vorgesehen ist. Demnach gibt diese Tatsache einen Anhaltspunkt für den privatwirtschaftlichen Charakter des § 8. Indessen darf der allgemein öffentlichrechtliche Zweck der Verordnung nicht übersehen werden, auf Grund dessen die Vorschriften der Kartellverordnung erlassen sind. Es hieße den wirtschaftspolitischen Sinn der Kartellverordnung verkennen, wollte man die Berücksichtigung der Interessen der Allgemeinheit ausschließen. Daher muß, wenn trotz der Bedeutung der dargelegten Kündigungsgründe dennoch die Entscheidung zweifelhaft ist, das etwa vorhandene öffentliche Interesse den Ausschlag geben[8]). Daher ist weiterhin von den Kartellen zu fordern, daß sich ihre Tätigkeit in Uebereinstimmung mit den staatlichen Bestrebungen findet. Im übrigen wird man sich der Ansicht des Kartellgerichts anzuschließen haben, daß bei Vorliegen privatrechtlicher Kündigungsgründe im Sinne des § 8 die Tatsache, daß der Bestand des Kartells im Allgemeininteresse erwünscht sei, nicht zu berücksichtigen ist. Eine solche Auffassung, die de lege ferenda nicht unbedingt von der Hand zu weisen ist, kann weder dem § 8, der allerdings eines Teils seiner Bedeutung entkleidet würde, beigemessen werden, noch der Kartellverordnung überhaupt, die sich in ihrer Tendenz gegen die Kartelle richtet. Weiterhin ist dem Kartellgericht darin beizustimmen, daß das Interesse der Oeffentlichkeit, wenn es gleichzeitig das des Kündigenden berührt, zu berücksichtigen ist. Dies könnte schon der Hinweis darauf besagen, daß der Kündigende selbst einen, wenn auch nur geringen Teil der Oeffentlichkeit darstellt. Das Interesse des Kündigenden und das des Staates können jedoch sehr oft auseinandergehen und alsdann gebührt dem Interesse des Kündigenden der Vorzug.

[1]) S. 226 ff.
[2]) S. 223/4.
[3]) Technik und Wirtschaft 1924, S. 23.
[4]) S 117.
[5]) S. 89.
[6]) S. 223.
[7]) S. 121/22.
[8]) S. Isay S. 226.

§ 10.

Wenn nunmehr auf die Kündigungsgründe selbst einzugehen ist, so ist von der Darstellung der beiden Hauptgruppen[1]) auf gewisse Leitsätze einzugehen, die allgemeine Richtlinien für die Beantwortung der Frage nach den Begriffsmerkmalen des wichtigen Grundes geben. Als Voraussetzung für das Vorhandensein eines wichtigen Grundes wird in erster Linie eine Veränderung der Verhältnisse zu fordern sein. Es muß eine „wesentlich neue Lage"[2]) geschaffen sein. Diese Lage muß weiterhin eine Verschlechterung der Situation für den Kündigenden zur Folge haben. Fraglich ist, welcher Zeitpunkt als Vergleichsmöglichkeit für die nunmehr veränderten Verhältnisse heranzuziehen ist. Da der der Kartellgründung nicht geeignet ist, weil die Kartellentwicklung in diesem Augenblick überhaupt erst einsetzen soll, da aber angesichts der Konjunkturschwankungen auch die tatsächliche Entwicklung des Wirtschaftslebens auf Grund des Bestehens des Kartells keine richtigen Anhaltspunkte zu geben vermag[3]), so kommt nur eine fingierte Vergleichsbasis in Frage; das Kartellgericht hat hierfür in ständiger Rechtsprechung den Gesichtspunkt der Voraussehbarkeit aufgestellt[4]). War die wesentlich neue Lage zu Ungunsten des einzelnen Mitgliedes nicht voraussehbar, so ist alsdann in die Prüfung über die Zulässigkeit der Kündigung einzutreten. Als Maßstab für die Voraussehbarkeit wird man die Durchschnittserfahrung des Geschäftsmannes[5]) zu nehmen haben. In der Tat leuchtet die Ansicht des Kartellgerichts ein. Nur unter den erwähnten Voraussetzungen kann eine Prüfung des wichtigen Grundes stattfinden, wenn man nicht die Kartelle als solche zu zerschlagen bestrebt ist. Anderenfalls würde nämlich jede Konjunkturverschlechterung einen Kündigungsgrund abgeben. Wirtschaftlich natürliche Vorgänge würden Veranlassung zu einem Verhalten sein, das nur im Falle einer drohenden Existenzvernichtung gestattet sein kann, soll nicht die gesamte Wirtschaftsordnung Schaden erleiden. Ergibt sich aber, daß trotz vorhersehbarer Folgen die wirtschaftliche Lage des Kündigenden so gefährdet erscheint, daß nur die Kündigung ihn retten kann, dann allerdings soll § 8 KV. helfen und von der kartellarischen Gebundenheit Befreiung gewähren[6]). Dies bedeutet kein Abweichen von dem dargelegten Grundsatz des Kartellgerichts; denn, wie Isay[7]) mit Recht bemerkt, ist eine Gefährdung oder Vernichtung der wirtschaftlichen Existenz eines Mitglieds niemals

[1]) Kündigungsgründe, die erstens außerhalb des Kartells liegen, zweitens die innerhalb des Kartells ihren Ursprung finden, sei es daß sie durch das Verhalten der Kartelleitung oder der Kartellmitglieder hervorgerufen sind, sei es, daß sie in der Person des Kündigenden selbst zur Entstehung gelangt sind.

[2]) E. 32.

[3]) Vgl. insbes. Isay S. 215.

[4]) S. E. 3, 4, 8, 14, 26, 36, 100, 102.

[5]) E. 8.

[6]) E. 26.

[7]) S. 276.

als normale Folge seines Beitritts zum Kartell voraussehbar. Sonst wäre der Kartellvertrag nach § 138 BGB. nichtig. — Zusammenfassend ist als Begriffsmerkmal des Kündigungsgrundes eine wesentlich zu Ungunsten des Kündigenden veränderte Lage zu fordern, die mittels der Durchschnittserfahrung des ordentlichen Kaufmannes nicht voraussehbar war.

§ 11.

Als einer der wichtigsten Gründe dieser Art ist die Konjunkturveränderung zu bezeichnen. Die Stellungnahme des Kartellgerichts hierzu ergibt sich einmal aus den im § 10 der Arbeit gemachten Darlegungen, denn aus der vom Kartellgericht aufgestellten Forderung, wonach die Kartellmitglieder grundsätzlich den Gedanken der innerlichen Verbundenheit zur Erreichung des gemeinsamen Zweckes nicht außer Acht lassen dürfen. In E. 2 führt das Kartellgericht mit Recht aus:

> „Bei Prüfung dieser Frage ist davon auszugehen, daß den Mitgliedern eines Kartells die, wie die beiden Firmen .... in Zeiten steigender Konjunktur alle Vorteile ihrer Zugehörigkeit zu dem Kartell genossen und unter dem Schutz des Kartells erhöhte Gewinne gemacht haben, nicht schon dann das Recht eingeräumt werden kann, sich von den Bindungen des Kartells zu befreien, wenn bei sinkender Konjunktur sich die Bestimmungen des Kartells als unbequem oder auch als für den wirtschaftlichen Ertrag des Geschäftsbetriebes nachteilig erweisen."

Diese Ausführungen sind von grundsätzlicher Bedeutung, denn sie ziehen eine deutliche Grenze für die vom Staate zu gewährende Unterstützung eines privaten zwecks Selbsterhebung in gewissen Fällen notwendigen Vertragsbruchs. Kann zwar einem etwa vorhandenen staatlichen Interesse an der Erhaltung eines Kartells nicht Rechnung getragen werden, so kann doch wohl ein als wünschenswert erscheinender staatlicher Schutz der Vertragstreue Berücksichtigung finden. Das Kartellgericht, das bereits in seiner zweiten Entscheidung an dem Grundsatz der Vertragstreue festhält, wird die Zustimmung aller der Kreise finden, die in der Kartellverordnung nicht nur die Klärung des Verhältnisses zwischen Staat und Wirtschaft zu Ungunsten der letzteren erblicken, sondern in ihr auch die Festlegung derjenigen Grundsätze anerkennen, die zu Gunsten des Kartells im Hinblick auf sein Rechtsverhältnis zu den einzelnen Mitgliedern aufzustellen sind. Schränkt auch die Kartellverordnung die Machtbefugnisse der Kartelle erheblich ein, so bietet sie in dieser Einschränkung durch Festsetzung ihres Maßes doch auch einen Schutz insofern, als der Bestand der Kartelle gewährt wird und es nach wie vor Pflicht der Mitglieder bleibt, in erster Linie das Treueverhältnis zu dem Kartell aufrecht zu erhalten. In Erkenntnis dieser Gesichtspunkte stellte das Kartellgericht in verdienstvoller Weise den Grundsatz der Vertragstreue auf. An ihm in Verbindung mit den in § 10 der Arbeit dargelegten Leitsätzen hat das Kartellgericht auch in

weiteren Entscheidungen[1]) festgehalten. Absatzkrisen, allgemeine Nachteile, überhaupt eine Verschlechterung der Gesamtwirtschaftslage können allein keinen ausreichenden Grund für eine Kündigung geben[2]). Auch dann kann die Entscheidung dem Kündigenden nicht günstig sein, wenn infolge der Kartellbestimmungen die kartellfreien Firmen besser gestellt sind als die kartellierten[3]). Indessen darf dieser Zustand kein anhaltender sein. Das Kartell muß bestrebt sein, durch veränderte Maßnahmen den veränderten Umständen Rechnung zu tragen[4]). Tut es dies nicht oder steht mit Sicherheit zu erwarten, daß die notwendigen Maßnahmen nicht getroffen werden, so ist ein Kündigungsgrund gemäß § 8 KV. gegeben. Weiterhin ist immer dann die Kündigung für zulässig zu erklären, wenn die Existenz des Kündigenden bedroht ist[5]).

Ein weiterer Kündgiungsgrund ist in dem Anwachsen von Außenseitern zu erblicken. Bereits in der ersten Entscheidung erklärte das Kartellgericht die Kündigung für zulässig, da die Zahl der Außenseiter erheblich gewachsen war. Eine solche Steigerung der Außenseiter kann in zweifacher Weise erfolgen. Entweder treten Mitglieder aus dem Kartell aus, alsdann handelt es sich um einen Kündigungsgrund, der in erster Linie die innere Organisation des Kartells betrifft, oder aber eine Anzahl von neuen Produzenten haben sich nicht dem Kartell angeschlossen, sondern der Zahl der Außenseiter. In beiden Fällen muß die Entscheidung die gleiche sein. Sie bewegt sich gleichfalls in den im § 10 der Arbeit angedeuteten Linien. Handelt es sich um eine beträchtliche Zunahme der Außenseiter, wie im Falle der E. 1, so ist das Kündigungsbegehren gerechtfertigt[6]). Mußten jedoch die Kartellmitglieder bei ihrem Eintritt in das Kartell mit einer schon vorhandenen starken Außenseiterzahl rechnen und demnach mit einem scharfen Konkurrenzkampf, oder handelt es sich nur um eine vorübergehende oder mit vorübergehenden staatlichen Maßnahmen zu begründende Zunahme, so ist die Kündigung nicht berechtigt[7]). Auch wenn auf Grund sachlicher oder örtlicher Umstände von einem Konkurrenzkampf nicht gesprochen werden kann — die Fabrik der Außenseiter produziert für ein ganz anderes entferntes Wirtschaftsgebiet — ist für eine Kündigung kein Raum[8]). Das Gleiche gilt, wenn die Zahl der Zunahme der Außenseiter nur eine geringe ist[9]). Indessen gibt es auch hier die Ausnahme von der Regel, daß nämlich dann die Kündigung für zulässig erklärt werden muß, wenn die Existenz des Kündigenden bedroht ist. Handelt es sich z. B. nur um wenige Außenseiter, ist jedoch deren Absatz infolge irgendwelcher Um-

---

1) E. 3, 12, 102.
2) E. 8, 40.
3) E. 4.
4) E. 7. 3.
5) E. 4.
6) Vgl. auch E. 46.
7) E. 14.
8) E. 44.
9) E. 34.

stände besonders stark oder haben sie einen nicht mehr einholbaren Vorsprung vor den Kartellmitgliedern erreicht, sodaß auf Grundlage der Kartellbestimmungen für die Kartellmitglieder ein Vorwärtskommen nicht mehr denkbar ist, dann ist ein Fall für die Anwendbarkeit des § 8 gegeben.

Ein weiterer Kündigungsgrund, der außerhalb des Kartells seinen Ursprung findet, liegt dann vor, wenn auf Grund von Maßnahmen anderer Organisationen eine bedrohliche Lage für die Kartellmitglieder entsteht[1]). Sind z. B. zwei Kartelle im Konkurrenzkampf gegeneinander und gelingt es nur dem einen, Verbindungen anzuknüpfen, die für ein Mitglied des anderen Kartells infolge besonderer Umstände von ausschlaggebendem Nutzen sind, so kann ein Beschluß des Kartells, der den Uebertritt zum anderen Kartell faktisch verhindert, einen Kündigungsgrund abgeben. Diese Entscheidung gibt allerdings zu Bedenken insoweit Anlaß, als die Interessen des Kartells im Kampf gegen das Konkurrenzkartell nicht genügend gewahrt werden und man fast den Eindruck gewinnt, daß das Kartellgericht das schwächere Kartell zertrümmern will. Indessen durfte, wie Haußmann-Holländer[2]) bemerkt, eine grundsätzliche Bedeutung dieser Entscheidung nicht innewohnen. Im übrigen ist es wohl in erster Linie die Existenzbedrohung des Kündigenden, die zur Zulässigkeitserklärung gemäß § 8 geführt hat.

Im Zusammenhang mit dem Konkurrenzkampf zwischen zwei Kartellen kann der entgegengesetzte Fall Erwähnung finden. Schließen nämlich zwei Kartelle sogenannte Gegenseitigkeitsverträge ab, in denen den Mitgliedern des einen Kartells Beschränkungen in der Produktion auferlegt werden, die in der Kartellsatzung keinen Widerhall finden, so ist in dieser Handlungsweise ein wichtiger Grund im Sinne des § 8 KV. zu erblicken[3]).

Mit den Kündigungsgründen, die im vorliegenden Paragraphen behandelt worden sind, steht die Frage in einem gewissen Zusammenhang, ob jemand, der durch Ereignisse, die außerhalb des Kartellebens liegen, zum Kartellbeitritt gezwungen worden ist, diesen Zwang als Kündigungsgrund geltend machen kann. Das Kartellgericht[1]) hat sich auf den Standpunkt gestellt, daß eine solche Zwangslage keine Beachtung finden kann, wenn das Mitglied später im Kartell mitgearbeitet hat, oder wenn trotz Bestehens eines nach außen hin scheinbaren Zwanges doch auch gewisse Vorteile dem Kartellmitglied durch seinen Beitritt zugekommen sind. Nicht zu berücksichtigen hatte das Kartellgericht den Fall, daß sich jemand unter dem Druck einer Zwangslage (Zeiten der Zwangswirtschaft) sich genötigt sah, durch einen langfristigen Vertrag sich an das Kartell zu binden. In solchen Fällen dürfte eine andere Entscheidung nicht undenkbar sein.

¹) E. 30.
²) S. 75.
³) E. 29.
⁴) E. 22, 35, 27.

§ 12.

Zweck und Aufgabe des Kartells ergeben sich aus den Satzungen. Wer dem Kartell beitritt, muß sich schon vorher die Folgen des Beitritts vergegenwärtigen[1]). Denn die im Augenblick seines Eintritts geltenden Bestimmungen der Kartellsatzung können keinen Kündigungsgrund abgeben[2]). Mit Recht hat das Kartellgericht an dem Grundsatz der Vertragstreue festgehalten. Im Anschluß an seine im § 10 der Arbeit dargelegte Auffassung kommt es weiterhin zu dem Ergebnis, daß eine Einschränkung der wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit, wenn sie beim Eintritt im Kartell voraussehbar war, keinen Kündigungsgrund abgibt[3]). Kann somit eine dem Kündigenden beim Eintritt in das Kartell bekannte oder voraussehbare Tatsache einen Kündigungsgrund nicht zur Folge haben, so kann eine statutarisch nicht vorgesehene Veränderung des Kartellzwecks, wenn sie mit der satzungsgemäßen Mehrheit angenommen ist, für die Minderheit ein Recht zur Kündigung geben. Wird z. B. ein Konditionskartell in ein Preiskartell umgewandelt, so kann hieraus ein Kündigungsgrund hergeleitet werden, wenn beim Eintritt des Mitglieds in das Kartell dieses als Konditionskartell anzusprechen war[4]), und die sonstigen Voraussetzungen des § 8 vorliegen. Andererseits kann die Weigerung des Kartells, die Kartellverpflichtungen der einzelnen Mitglieder zu erweitern, keinen Grund zur fristlosen Kündigung für das Mitglied, das diese Maßnahmen beantragt hat, abgeben[5]). Der Kartellcharakter kann aber auch durch eine Erweiterung der Mitgliedschaftspflichten eine derartige Veränderung erfahren, daß im einzelnen Falle ein wichtiger Kündigungsgrund zur Entstehung gelangt. Dies ist z. B. möglich, wenn von den erfolglos widersprechenden Mitgliedern ein Eingriff in ihre Vermögensrechte gefordert wird, der weit über das Maß der bei Kartellen zu verlangenden Sicherheit hinausgeht[6]). Aber nicht nur die Verschärfung der Kartellbindung kann einen Kündigungsgrund abgeben, auch deren Lockerung kann zu demselben Ergebnis führen; der innere Zusammenhalt kann aus den verschiedensten Gründen verloren gehen. Z. B. vermag eine Satzungsänderung das Kartellgefüge zu erschüttern. Ist die eingetretene Lockerung so groß, daß an eine Zusammenarbeit der Kartellmitglieder nicht mehr gedacht werden kann, ist somit der Kartellzweck nicht mehr zu erreichen, so ist ein Kündigungsgrund gegeben[7]). Handelt es sich nur um eine vorübergehende Lockerung des Kartellgefüges, die im Augenblick keinen Kündigungsgrund abgibt, so kann es dennoch zu einem Ausscheiden des Mitgliedes

1) Vgl. E. 74.
2) E. 14. 16, 17, 41, 102.
3) E. 49.
4) E. 2.
5) E. 47.
6) E. 6.
7) E. 6, 46, 47, 89.

kommen, wenn durch dauernde Verlängerung dieses Lockerungszustandes die Lage für den Einzelnen nicht mehr zumutbar erscheint.

Handelte es sich im vorigen Abschnitt um ein alle Kartellmitglieder treffendes Scheitern des Kartellzwecks, so ist auch der Fall denkbar, daß das von dem einzelnen Gesellschafter zu erstrebende Geschäftsziel nicht erreicht wird. Stehen infolge von Kartellbeschlüssen oder durch Einflüsse äußerer Art Leistung des Mitgliedes und Gegenleistung des Kartells zu Ungunsten des ersteren in keinem Verhältnis, so kann von dem Mitglied eine weitere Zugehörigkeit zum Kartell nicht verlangt werden, da nicht nur die Zweckerreichung mißglückt ist, sondern darüber hinaus auch eine nicht zumutbare Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit die Folge eines Verbleibs im Kartell wäre.

Nicht den gleichen Standpunkt nimmt das Kartell ein, wenn trotz Unmöglichkeit der Zweckerreichung dem Verband andere bedeutende wirtschaftliche Aufgaben obliegen[1]). Diese Ansicht ist nicht folgerichtig, wenn man bedenkt, daß es nur die kartellarische Bindung ist, von der das Kartellgericht die kündigenden Mitglieder lösen will. Diese würden daher durch ein Urteil, das die Kündigung zulässig erachtet, nicht aus dem Verbande ausscheiden und so an den anderen wirtschaftlichen Aufgaben weiterhin beteiligt sein können. Nach der oben[2]) vertretenen Auffassung muß denn auch die Entscheidung dahin lauten, daß die Kündigung für zulässig erklärt wird, jedoch mit Beschränkung auf die Kartellbindung.

Weitere Kündigungsgründe liegen vor, wenn z. B. die Kartellpolitik infolge einer zu großen Anzahl von Außenseitern[3]) versagt, sodaß ein Schutz vor Unterbietungen nicht mehr gewährleistet werden kann[4]), oder wenn die allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse der Erfüllung der Kartellaufgabe entgegenstehen[5]), oder wenn die Verkaufsstelle nicht imstande ist, die dem Verbande angehörigen Betriebe in zulänglichem Maße mit Aufträgen zu versehen. Handelt es sich nur um eine vorübergehende Unmöglichkeit der Zweckerreichung, so ist § 8 KV. nicht gegeben[6]). Es wird jedoch auf die einzelnen Fälle genau ankommen. Denn es wäre die entgegengesetzte Entscheidung durchaus denkbar, da auch eine vorübergehende Unmöglichkeit es bisweilen dem einzelnen Mitglied nicht zumutbar erscheinen lassen kann, an der Mitgliedschaft in dem Kartell festzuhalten.

Kann sonach die Veränderung des Kartellzwecks Anlaß zum Ausscheiden geben, so kann eine Aenderung im Kartellaufbau gleichfalls zu Differenzen führen. Das Kartellmitglied überdenkt nicht nur beim Eintritt in das Kartell den zu erreichenden Zweck, es macht seinen Eintritt auch abhängig von der Zahl der übrigen Mitglieder und deren Zu-

[1]) E. 11. 27.
[2]) S. 28 und 30 der Arbeit.
[3]) E. 42, 46.
[4]) E. 48.
[5]) E. 47.
[6]) E. 14.

sammensetzung. M. a. W.: Es prüft die Zahl der Außenseiter und erwägt die Möglichkeit der Majorisierung durch Großkonzerne. Ueber die erstere Möglichkeit siehe S. 51 ff. der vorliegenden Arbeit.

Was die Machtverhältnisse und deren Verschiebung innerhalb des Kartells anbelangt, so kann eine solche, wenn sie erst nach dem Eintritt des Mitglieds sich vollzieht, einen Kündigungsgrund gemäß § 8 KV. abgeben[1]). Denn sie bedeutet möglicherweise eine erhebliche Minderung des Einflusses im Kartell, sie bringt eine schwere Gefahr für die wirtschaftliche Selbständigkeit des einzelnen Mitgliedes mit sich. Doch ist auch hier der einzelne Fall besonders zu behandeln. Nicht immer braucht eine Kräfteverschiebung innerhalb des Kartells zur fristlosen Kündigung zu führen. Ist z. B. die Umgruppierung in nur geringem Maße erfolgt, sodaß keine wesentliche Verschiebung eintritt, so muß dem Kündigungsbegehren der Erfolg versagt sein[2]). Das Gleiche gilt, wenn trotz erheblicher Kräfteverschiebung diese sich angesichts gewisser Satzungsbestimmungen nicht in einer solchen Weise auswirkt, daß eine Gefahr für die wirtschaftliche Selbständigkeit des einzelnen Mitgliedes besteht; so, wenn für die Durchführung bestimmter Maßnahmen eine qualifizierte Mehrheit satzungsgemäß aufzubringen ist[3]). Bieten die Vereinsbestimmungen jedoch keine solche Handhabe, so kann dem schwächeren Mitglied durch Gewährung eines erhöhten Stimmrechts ein Ausgleich verschafft werden; alsdann kann in einer Verschiebung der Machtverhältnisse kein Kündigungsgrund mehr gefunden werden[4]). — Im allgemeinen wird man auch hier keine Leitsätze aufstellen können, die für jeden einzelnen Fall anwendbar sind. Hinsichtlich der Zusammensetzung der Mitglieder wird man grundsätzlich davon ausgehen können, daß das Bestehen gewisser Interessengegensätze mit dem Wesen des Kartells nicht unvereinbar ist[5]), daß das Vorhandensein von bestimmten Gruppen dem Kartellgedanken nicht abträglich ist. Erst eine Verschiebung der Machtlage kann die anderen Mitglieder zu Abwehrmaßnahmen veranlassen. Hierbei ist im Zweifelsfalle die Interessenlage zu berücksichtigen; auch können die Satzungen bei der Entscheidung von maßgebender Bedeutung sein[5]).

Eine Veränderung der inneren Struktur des Kartells kann gleichfalls dann in Frage kommen, wenn sich die Mitgliederzahl des Kartells vermindert. Auch hier kann nur der Einzelfall entscheiden. Handelt es sich um ein Kartell von mehreren hundert Mitgliedern und treten nur wenige aus dem Verbande aus, so kann aus dieser Tatsache kein Kündigungsgrund hergeleitet werden. Anders ist die Sachlage, wenn die Zahl der Austritte so erheblich ist, daß ein weiterer Verbleib im Kartell nicht mehr zumutbar erscheint[6]).

---

1) Vgl. E. 9, 12.
2) E. 27.
3) E. 44, 60.
4) E. 44.
5) E. 56.
6) E. 56

§ 13.

Aus dem Wesen des Kartells, insbesondere der ihm eigenen Zweckbestimmung, geht hervor, daß jedes Kartellmitglied den anderen Mitgliedern gegenüber sowohl wie gegenüber der Kartelleitung verpflichtet ist, zur Förderung des Kartellzwecks nach Treu und Glauben beizutragen. Das Kartell ist nicht etwa dazu da, schwächere Kartellmitglieder zu übervorteilen, sondern es soll in möglichst zweckvoller Weise ein gemeinsamer Weg zur Erringung wirtschaftlichen Erwerbs gesucht werden. Demgemäß ist der allgemeine rechtliche Inhalt der Gesellschafterpflicht in einer Art von Treuverhältnis zu einander, aber auch gegenüber der Kartelleitung zu erblicken. Hieraus ergibt sich auch für die Kartelleitung die Pflicht zur loyalen Berücksichtigung der Interessen der Mitglieder. Das Kartellgericht hat hierfür eine Anzahl von Richtlinien aufgestellt:

1. Auszugehen ist von dem Grundsatz der gleichmäßigen Behandlung aller Mitglieder[1]). Sind allerdings in den Satzungen Sondervorteile einzelnen Mitgliedern eingeräumt, und hat der Kündigende dies bei seinem Eintritt in das Kartell gewußt, oder hätte er es wissen müssen, so hat er sich damit abzufinden. Enthalten jedoch die Satzungen nichts davon, so ist kein Mitglied gezwungen, Beschlüsse derart, daß anderen Mitgliedern gewisse Sondervorteile zuerkannt werden[2]), dadurch, daß z. B. Mitgliedsbeiträge nicht gleichmäßig verteilt werden, anzuerkennen.
2. Der Grundsatz der Gleichmäßigkeit der Behandlung der Mitglieder schließt jedoch eine Rücksichtnahme auf besonders gelagerte Interessen des einzelnen Mitglieds nicht aus[3]), ohne daß etwa eine Pflicht zur Sonderbehandlung ganz allgemein festzustellen wäre. Diese würde den Hauptgedanken des Gesellschaftsrechts widersprechen. Indessen können Firmen, die in Konkurrenz mit zahlreichen Außenseitern stehen, besondere Berücksichtigung erwarten[4]). Bei der Absetzung von Waren an eine besonders schwache Kundschaft ist gleichfalls eine gewisse Sonderbehandlung denkbar[5]).
3. Von der Geschäftsführung ist hinsichtlich der Art und Weise der Behandlung und Berücksichtigung der Mitgliederinteressen zu verlangen, daß sie die Kartellpolitik den wirtschaftlichen Umständen anpaßt und den das Kartell betreffenden Ereignissen nicht nachhinkt[6]).
4. Im einzelnen ist von der Geschäftsführung des Kartells im Verkehr mit den Mitgliedern zu erwarten, daß sie auf Grund des dargelegten Treuverhältnisses in loyaler Weise ihren Mitgliedern zur Verfügung steht. Beschwert sich das Mitglied über unsachgemäße Be-

1) Vgl. insbes. E. 95.
2) E. 29. Vgl. auch E. 38.
3) E. 12, 27.
4) E. 7.
5) Vgl. E. 2.
6) Vgl. S. 46 ff. der vorl. Arbeit.

handlung, so ist zu untersuchen, „ob der Verband mit seinem Vorgehen durch eine satzungswidrige Willkür oder Ueberspannung seiner Organisationsmacht die Kündigende in ihrer wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit eingeschränkt hat“[1]).

5. Wenn die wirtschaftliche Zusammenarbeit im Kartell durch Verstöße der Geschäftsführung gestört ist, läßt sich allgemein nicht sagen, doch können gewisse Anhaltspunkte aufgestellt werden:

a) Die Mitglieder der Geschäftsleitung dürfen nicht einen Verband vertreten, der mit dem Kartell kollidiert[2]).

b) Zu hohe Beiträge stellen einen wichtigen Kündigungsgrund dar[3]).

c) Die Verwaltungskosten müssen sich in verbandsüblichen Grenzen halten[4]).

d) Vorsätzlich oder fahrlässig mangelhafte Zuweisung von Aufträgen, Weigerung, für den eingetretenen Schaden Ersatz zu leisten, geben möglicherweise einen Kündigungsgrund ab.

e) Grundlose Nichtinnerhaltung getroffener Vereinbarungen mit dem Mitglied[5]).

f) Berücksichtigt die Kartelleitung bei der Kalkulation der Preise nicht genügend die Absatzmöglichkeiten, sodaß der Absatz selbst leidet, so ist dies ein beachtlicher Grund für § 8 KV. Hinsichtlich des Preiswesens im einzelnen stellt das Kartellgericht folgende Leitsätze auf: Unter dem Gesichtspunkt der Forderung nach angemessener Preisgestaltung ist ein Verbleib des Mitglieds im Kartell diesem nicht zumutbar, wenn von Seiten der Kartelleitung solche Preise aufgestellt werden, daß eine Bedrohung der wirtschaftlichen Existenz der einzelnen Mitglieder in Frage kommt. Weiterhin dürfen Preise nicht angesetzt werden, die den Mitgliedern, „die auf Ehrbarkeit Wert legen“, nicht zugemutet werden können[6]). Liegen die Interessen der Mitglieder je nach der wirtschaftlichen Stärke verschieden, so sind die wirtschaftlich Stärkeren im Recht, wenn sie sich weigern, zu Gunsten der wirtschaftlich Schwächeren zu hohe Preise beizubehalten. Ueberhaupt ist es auf Grund von stillschweigend anerkannter Gewohnheit nicht ausgeschlossen, daß ohne besondere Veränderung der Preisgestaltung bei gewissen Umständen eine Preisunterbietung nicht eine Satzungsverletzung bedeutet[7]). Im übrigen gilt auch hier der dargelegte Grundsatz, daß Preise, mit denen sich der Kündigende

1) E. 40, 100.
2) E. 39.
3) E. 17.
4) E. 25.
5) E. 99.
6) E. 26.
7) Vgl. E. 51.

selbst einverstanden erklärt hat, keinen Kündigungsgrund gemäß § 8 KV. abgeben[1]).

g) Weiterhin kommt es auf den Grad der herrschenden Verbandsdisziplin an. Das Kartellgericht[2]) erklärt mit Recht: „Wesentlich ist eine den Verbandszweck gefährdende Lockerung der Verbandsdisziplin, die sich in fortgesetzten umfangreichen Vergehen gegen die Preisfestsetzung offenbart. Der Verband hat durch die Art und Weise, wie er den offensichtlich aus einer zunehmenden Unvereinbarkeit seiner Preispolitik mit der Wirtschaftslage seiner Industrie erwachsenden Schwierigkeiten zu begegnen sucht, selbst die Grundlage seiner Preispolitik weitgehend untergraben müssen." Ist die Verbandsdisziplin geschwächt, so handelt es sich um eine Lockerung des Kartellgefüges, die die oben[3]) gekennzeichneten Folgen mit sich bringt.

§ 14.

1. Bedingt das Treuverhältnis zwischen Kartell und Mitgliedern Pflichten der Kartelleitung im Verkehr mit den Mitgliedern einerseits, und Berücksichtigung der Mitgliederinteressen andererseits, so entstehen auch den Mitgliedern Pflichten gegenüber der Kartelleitung, bei deren Nichtinnehaltung eine derartige Lockerung des Kartellgefüges eintreten kann, daß ein wichtiger Kündigungsgrund besteht[4]). Nicht nur die Kartelleitung ist verpflichtet, vorhandene Ordnungswidrigkeiten zu bekämpfen, auch die einzelnen Mitglieder sind gehalten, durch Anzeigen die Kartelleitung von der Lockerung der Verbandsdisziplin in Kenntnis zu setzen, damit die Kartelleitung in der Lage ist, mit den gehörigen Mitteln einzuschreiten. Weiterhin ist von den Mitgliedern eine enge Fühlungnahme mit der Geschäftsführung, insbesondere in schweren wirtschaftlichen Zeiten zu verlangen[5]). Mit Recht fordert das Mitglied vom Verbande energische Bekämpfung des Konjunkturrückganges. Die nötige Sachkenntnis kann sich jedoch der Verband nicht immer beschaffen; ihn hierbei zu unterstützen ist Pflicht der Mitglieder. Wird diese Pflicht dauernd vernachlässigt, so kann dies ein Zeichen von einer derart starken Lockerung des Verbandsgefüges sein, daß ein weiterer Verbleib im Kartell nicht zumutbar erscheint.

Die Zugehörigkeit zum Kartell bedingt die Einhaltung der Satzungsvorschriften. Es ist bereits an anderer Stelle gezeigt, daß das Kartellgericht mit Recht von dem, der in ein Kartell eintritt, verlangt, daß er sich über die Satzungsbestimmungen informiert. Denn eine Berufung auf Unkenntnis ist in diesem Falle unzulässig. Verstößt ein Mitglied gegen den Kartellvertrag, so ist in erster Linie Abhilfe durch Ordnungsstrafe zu schaffen. Nicht ist jedoch in einem solchen Falle ohne weiteres

[1]) E. 44.
[2]) E. 22.
[3]) S. S. 54 der Arbeit.
[4]) Vgl. E. 14.
[5]) E. 25.

ein wichtiger Kündigungsgrund für die anderen Kartellmitglieder vorhanden[1]). Wie denn überhaupt der Weg der fristlosen Kündigung grundsätzlich erst dann beschritten werden soll, wenn es sich gezeigt hat, daß auf satzungsgemäßem Wege nichts zu erreichen ist[2]).

Handelte es sich im vorigen Abschnitt um Kündigungsgründe, die auf dem internen Vereinsleben beruhen, so ist es auch denkbar, daß sich ein Mitglied durch ein nach außen hin zielendes Verhalten eines anderen Mitgliedes bedroht fühlt. Dem Kartellgericht[3]) lag ein Fall, wo durch „das Auftauchen eines neuen Wettbewerbs aus dem Kreise der Mitglieder" sich für den Kündigenden eine bedrohliche — nicht voraussehbare — Veränderung der Wirtschaftslage ergab. Das Kartellgericht hat die Kündigung mit Recht für zulässig erklärt und dabei betont, daß es ein gutes Recht des Kündigenden war, mit seiner Kündigung nicht erst zu warten, bis das Konkurrenzunternehmen fertig war, bezw. ein Prozeß zwischen dem Kartell und dem anderen Mitglied über die Berechtigung zum Bau der neuen Fabrik seine Erledigung gefunden hatte.

2. Kündigungsgründe, die in der Person des kündigenden Mitglieds liegen.

Grundsätzlich kann ein Mitglied nach der Rechtsprechung des Kartellgerichts[4]) sich zwecks Ausscheidens aus dem Kartell nicht auf einen Kündigungsgrund berufen, den er selbst geschaffen hat. Es würde dem wirtschaftspolitischen Grundgedanken der Kartellverordnung widersprechen, wollte man eine andere Entscheidung fällen, da alsdann die Existenz eines jeden Kartells in Frage gezogen wäre. Indessen stellt das Kartellgericht im Anschluß an seine, die anderen Kündigungsgründe betreffende Rechtsprechung auch hier gewisse Grenzen auf: Handelt es sich nämlich zwar um einen selbstverschuldeten Kündigungsgrund, ist aber infolge besonderer Umstände angesichts der eingetretenen schwierigen Lage eine Bedrohung der wirtschaftlichen Existenz des Mitglieds eingetreten, so kann die Kündigungsberechtigung nicht versagt werden[5]). Allerdings muß die Loslösung vom Kartell der einzig gangbare Weg zu einer Besserung der wirtschaftlichen Position des Kündigenden sein. — Gibt das Kartellmitglied sein Unternehmen auf oder wird es durch Ereignisse der Außenwelt zur Aufgabe gezwungen, so liegt ein berechtigter Anlaß zur Kündigung vor; teilweise Umstellung genügt jedoch nicht[6]). Im übrigen kann die Veränderung des wirtschaftlichen Unternehmens alsdann zur fristlosen Kündigung nicht berechtigen, wenn auf satzungsgemäßem Wege durch kurzes Ausscheiden die Möglichkeit gegeben war,

1) E. 27. 51.
2) E. 1, 3, 31, 51. 54.
3) E. 100.
4) E. 91.
5) E. 71.
6) E. 17.

die Umstellung außerhalb des Kartells in verhältnismäßig kurzer Frist durchzuführen[1]).

Veräußert oder verpachtet das Mitglied sein Unternehmen, so ist aus dieser Tatsache ohne weiteres kein Kündigungsgrund zu entnehmen. Auch die vertragliche Garantie für Einhaltung der Kartellbestimmungen durch den Erwerber oder Pächter ist zumutbar, zumal sie dem Mitglied beim Eintritt in das Kartell bekannt waren[2]). Zwingt die Satzung das Kartellmitglied nicht zu einer solchen Garantie, verlangt sie jedoch, daß das Mitglied im Falle der Veräußerung seines Unternehmens in dem Vertrage mit dem Erwerber diesen zur Einhaltung der Kartellsatzung verpflichtet, so hat eine Nichteinfügung einer solchen Klausel zur Folge, daß das Kündigungsrecht aus § 8 KV., welches an und für sich dem sein Unternehmen veräußernden Mitglied zusteht, nicht mit Erfolg durchgesetzt werden kann. Denn der im § 10 d. A. angeführte Grundsatz der Voraussehbarkeit in Verbindung mit dem Gebot der Vertragstreue hat auch in diesem Falle Geltung. Die Satzungsbestimmungen sind dem kündigenden Mitglied bei seinem Eintritt in das Kartell bekannt, deren Einhaltung aber eine der wichtigsten Voraussetzungen für den Bestand des Kartells bildet. Würde jedes Kartellmitglied auf diese Weise sich den Kartellpflichten entziehen wollen, so wäre die Existenz des Kartells in unzulässiger Weise in Frage gestellt. Daher verweigert das Kartellgericht mit Recht die Durchsetzung eines Kündigungsrechtes, wenn der an und für sich vorliegende wichtige Grund unter Verletzung einer Satzungsbestimmung zur Entstehung gelangt ist[3]).

Die größte Anzahl der Kündigungsgründe, die in der Person des Kündigenden ihren Ursprung finden, ist in einer wirtschaftlich verschlechterten Lage des Unternehmens des Kündigenden zu erblicken. Auch hier können allgemein gültige Grundsätze für die Entscheidung nicht aufgestellt werden, da die Verschiedenheit der Fälle zu groß ist. Jedoch lassen sich die einzelnen Gesichtspunkte, von denen sich das Kartellgericht bei seiner Entscheidung leiten ließ, wie folgt zusammenfassen:

a) Eine schlechte finanzielle Lage des Unternehmens (z. B. infolge von Geldentwertung) kann unter Umständen einen wichtigen Kündigungsgrund abgeben[4]).

b) Ist diese Lage dadurch eingetreten, daß hinsichtlich der Belieferung mit Rohstoffen eine Diskrepanz zwischen der erforderlichen Menge des zu liefernden Materials und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Kartells eingetreten ist, so ist die Berechtigung der fristlosen Kündigung zu bejahen[5]).

1) E. 83.
2) E. 55.
3) S. 102.
4) E. 16.
5) E. 33.

c) Konnte der Kündigende auf Grund eines Vorabkommens eine größere Lieferung von Rohstoffen erwarten, so ist seine Kündigung berechtigt, wenn er nach Umstellung des Betriebes nunmehr mit Verlusten zu rechnen hat, falls er sich mit der geringen Rohstoffmenge zu begnügen gezwungen ist[1]).

d) Ist die eingetretene Stockung nur eine vorübergehende, so kann im Einzelfall diese Tatsache eine fristlose Kündigung nicht ausreichend begründen[2]).

e) Ein Unternehmen, das aus mehreren Zweigen besteht, kann sich auf einen schlechten Geschäftsgang nicht berufen und die Bedrohung der wirtschaftlichen Existenz nicht geltend machen, wenn nur der dem Kartell angehörige Betrieb unter wirtschaftlichen Depressionen leidet[3]).

f) „Wenn der Verband gegenüber der von der Antragsgegnerin behaupteten Einbuße von mehr als 50 vom Hundert ihres Umsatzes, die sich bei der mit erheblichen Kosten verbundenen Neueinrichtung ihres Werkes noch besonders empfindlich treffen muß, diesen Verlust der Antragsgegnerin deshalb zumuten zu dürfen glaubt, weil diese als Glied des B-Konzerns einen Absatzrückhalt an dessen Glaswerken besitze und die Verluste nicht allein und endgültig zu tragen habe, so ist demgegenüber zu berücksichtigen, daß für die Beurteilung des vorliegenden Kündigungsstreites nicht die Verhältnisse des gesamten Konzerns, sondern lediglich die besonderen Betriebs- und Absatzverhältnisse der allein dem Kartell angehörigen Chamotte-Werke in Betracht kommen können[4]).“

Die Kartellrechtsprechung zu e) und f) birgt in sich einen gewissen Widerspruch. Auch für die Entscheidung 4 und 8 wäre zu fordern, daß nur der dem Kartell angehörige Zweig des Unternehmens Gegenstand des Kündigungsstreites wäre. Denn, wie das Kartellgericht in E. 64 mit Recht anführt, könnten große Konzerne fast niemals des Schutzes des § 8 KV. teilhaftig werden, weil sie dank ihres großkapitalistischen Charakters eine finanziell genügende Deckung durch andere Betriebe haben.

g) Schließlich sei aus der Rechtsprechung[5]) des Kartellgerichts auf den Leitsatz hingewiesen, daß eine Darlegung seitens des kündigenden Kartellmitglieds, daß es aus seiner Zugehörigkeit zum Kartell keinen Vorteil erlangt habe, rechtlich bedeutungslos ist.

Im übrigen wird in der vorliegenden Kategorie von Kündigungsgründen im wesentlichen von Seiten des Kündigenden die Existenzgefährdung geltend gemacht weden. Da diese jedoch in zahlreichen Fällen ihren Grund entweder in einer außerhalb der Kartellpolitik

---

1) E. 45.
2) E. 16.
3) E. 4, 8.
4) E. 64.
5) E. 17, 27.

liegenden Tatsache oder in der Geschäftsführung der Kartelleitung selbst finden, kann hier auf das oben[1]) Gesagte verwiesen werden.

§ 15.

Die Zahl der dem Kartellgericht vorgetragenen Kündigungsstreitigkeiten ist so mannigfaltig und in ihren einzelnen sachlichen Voraussetzungen so verschieden, daß naturgemäß bei der Darstellung des Kündigungsgrundes als solchen nicht jeder einzelne Fall Berücksichtigung finden konnte. Dies lag auch nicht im Rahmen der vorliegenden Arbeit, da sonst ein Eingehen auf sämtliche Tatbestände notwendig gewesen wäre. In Anbetracht des einmaligen Charakters vieler Fälle wäre dies wohl auch nicht zweckmäßig gewesen. — Jedoch durfte eine Zusammenstellung der hauptsächlichsten Grundsätze, nach denen das Kartellgericht ohne Berücksichtigung besonderer Ausnahmefälle entschied, von Interesse sein.

Ausgehend von dem Grundsatz der Vertragstreue knüpft das Kartellgericht die Kündigungsberechtigung an gewisse Voraussetzungen:

1. Es muß eine Veränderung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Kündigenden zu seinen Ungunsten eingetreten sein. Als Vergleichsmaßstab ist die wirtschaftliche Lage anzusehen, die bei einem normalen Verlauf der Dinge auf Grund des Entscheidungsvermögens eines mit Durchschnittserfahrung begabten Geschäftsmannes sich ergeben hätte. Demgemäß scheidet eine vorher zu erkennende Wirtschaftsentwicklung als Kündigungsgrund aus; desgleichen kann sich das Mitglied nicht auf irgend welche Satzungsbestimmungen oder Verträge des Kartells, über die er sich pflichtgemäß zu informieren hat, soweit sie bei seinem Eintritt in das Kartell schon in Geltung waren, berufen.
2. Es muß ein Kausalzusammenhang zwischen der als Begründung angegebenen Veränderung der wirtschaftlichen Lage und den dem Kartellmitglied aus seiner Zugehörigkeit zum Kartell erwachsenen Pflichten vorliegen.
3. Bevor zur außerordentlichen Kündigung geschritten wird, muß das Kartellmitglied versucht haben, Abstellung der Mängel auf satzungsgemäßem Wege zu erreichen; ist auf Grund des Statuts eine Kündigung bereits vorgesehen, die dieselben Wirkungen zeitigt, wie die gemäß § 8 KV., so ist der Weg der satzungsgemäßen Kündigung vorerst zu beschreiten.
4. Das Kartellgericht hat die Kündigung alsdann für zulässig zu erklären, wenn entweder das Verbleiben des Mitglieds im Kartell diesem nicht mehr zuzumuten ist, oder weil eine Gefährdung der wirtschaftlichen Existenz des Mitglieds bei seinem weiteren Verbleib im Kartell die Folge wäre. — Bei Prüfung der vorgebrachten Kündigungsgründe ist davon auszugehen, daß jeder, der in ein Kar-

[1]) S. § 11 der Arbeit.

tell eintritt, sich darüber klar sein muß, daß er angesichts der Eigenart eines Kartells einen Teil seiner wirtschaftlichen Selbständigkeit aufzugeben gezwungen ist. Auf eine solche aus seiner Kartellzugehörigkeit herrührende Beschränkung seiner wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit kann es sich in der Regel zwecks Ausscheidens aus dem Kartell nicht berufen.

5. Bei Abwägung der privatwirtschaftlichen Gründe sind die Interessen der Allgemeinheit nicht ohne weiteres außer Acht zu lassen. Liegen jedoch vom privatwirtschaftlichen Gesichtspunkt aus berechtigte Interessen des Kündigenden vor, so müssen diese durchdringen, auch wenn entgegengesetzte Belange des Gemeinwohls oder der Gesamtwirtschaft einer Zulässigkeitserklärung der Kündigung durch das Kartellgericht entgegenstehen.
6. Die Kartellmitglieder stehen sowohl untereinander wie der Kartellleitung gegenüber in einer Art von Treuverhältnis. Wird eine Treupflicht verletzt, so ist die Möglichkeit einer fristlosen Kündigung gegeben, wenn dadurch das Kartellgefüge in erheblichem Maße gelockert ist.
7. Kündigungsgründe, die der Kündigende selbst geschaffen hat, sind in der Regel für eine fristlose Kündigung gemäß § 8 KV. nicht geeignet.
8. Liegen Kündigungsgründe soweit zurück, daß sie für das Geschäftsverhältnis zwischen Verband und Mitglied im Augenblick der Kündigung keine Bedeutung mehr haben, so sind sie unbeachtlich[1]).
9. Folgt auf eine fristlose Kündigung eine Zurücknahme derselben, wird alsdann jedoch abermals gemäß § 8 KV. gekündigt, so bedarf es bei der Prüfung der Kündigungsgründe einer besonders sorgfältigen Untersuchung[2]).

Ueberblickt man die Rechtsprechung des Kartellgerichts zu § 8 KV. und seine Auswirkungen, so kann gesagt werden, daß das Kartellgericht weder den Weg der Zerschlagung des Kartells, noch den einer besonderen Erschwerung der Ausscheidungsmöglichkeit der Mitglieder aus dem Kartell gegangen ist, sondern daß es einen mittleren Weg gefunden hat, der sicherlich auch mit den vom Gesetzgeber erstrebten Zielen im Einklang steht. Unter Berücksichtigung der Interessenlage beider Parteien ist das Kartellgericht zu seinen Entscheidungen gekommen. Zwei Hauptgrundsätze sind es, von denen das Kartellgericht sich hat leiten lassen. Einmal ist es zu Gunsten des Kartells das Prinzip der Vertragstreue, das vom Kartellgericht befolgt wird. Wer Kartellpflichten eingegangen ist, hat sich hinreichend über deren Inhalt zu informieren und sorgfältig abzuwägen, wie deren Erfüllung mit der zu erwartenden wirtschaftlichen Entwicklung seines Unternehmens übereinstimmt. Nicht ist es zulässig, hinterher Befreiung von diesen Kartellpflichten zu ver-

[1]) E. 39, 56.
[2]) E. 52, 91.

langen, wenn nicht besondere Gründe obwalten. Als zweiten Hauptsatz zu Gunsten der Kartellmitglieder hat das Kartellgericht die Existenzgefährdung zum Ausgangspunkt für ein Kündigungsrecht aus besonderem Grunde gemacht. Ist der Austritt aus dem Kartell tatsächlich nach sorgfältiger Prüfung der Lage der einzige Weg, um das Unternehmen des kündigenden Mitglieds vor dem Ruin zu bewahren, dann allerdings soll dieser Weg den Betreffenden nicht verschlossen bleiben. Dieser Grundsatz kann zu sehr beachtlichen Folgerungen führen. In E. 71, wo allerdings das Kündigungsbegehren möglicherweise angesichts der Veränderung der Eigentumsverhältnisse des in Frage stehenden Unternehmens für zulässig zu erklären war, heißt es dann weiter: „Wenn indessen auch grundsätzlich daran festzuhalten ist, daß die fristlose Kündigung eines Kartellvertrages nicht auf einen Grund gestützt werden kann, den der Kündigende selbst geschaffen hat, so kann das doch dem Kündigenden nicht entgegengehalten werden, wenn die an sich gegen die Kartellverpflichtungen verstoßenden und in ihren Wirkungen demnächst die Kündigung rechtfertigenden Maßnahmen der einzige Weg war, auf dem der Kündigende bei sorgfältiger Prüfung hoffen konnte, seine wirtschaftliche Existenz zu retten." Die Entscheidung ist deswegen m. E. besonders interessant, weil im Grunde genommen ein Mißbrauch wirtschaftlicher Machtstellung auf Seiten des Kartells überhaupt nicht vorliegt; zum mindesten kein Mißbrauch, der in seiner Wirkung im Kausalzusammenhang mit der demnächst sich entwickelnden Kündigungslage des Mitglieds steht. Insofern kann man E. 71 als zukunftsweisend ansehen, als in ihr, wenn auch nur sehr vorsichtig, die Frage aufgeworfen wird. ob nicht in gewissen Fällen die Zugehörigkeit zum Kartell auch ohne einen Mißbrauch wirtschaftlicher Machtstellung seitens der Kartellleitung als nicht zumutbar erscheint. Befindet sich z. B. ein Kartellmitglied in sehr schlechten finanziellen Verhältnissen, ohne daß das Kartell auch nur die mindeste Schuld trifft, zeigen sich aber unter Verletzung des Kartellvertrages Wege der Rettung oder verletzt sogar das Mitglied den Vertrag und saniert zu einem gewissen Teil sein Unternehmen, während die völlige Sanierung nur durch Austritt aus dem Kartell oder durch weitere Verletzung des Kartellvertrages möglich ist, so erscheint es nicht ausgeschlossen, trotz Fehlens eines Mißbrauchs der wirtschaftlichen Machtverhältnisse das Kartellmitglied von seinen Kartellpflichten zu entbinden. Betrachtet man die Entscheidungen des Kartellgerichts, so liegt die oben bezeichnete Auffassung nicht unbedingt außerhalb des vom Kartellgericht eingeschlagenen Weges, wenn auch im einzelnen das Kartellgericht noch keine Gelegenheit fand, den Satz auszusprechen, daß es nicht unbedingt eines vorhandenen Mißbrauches wirtschaftlicher Machtstellung bedürfe, um den Tatbestand des § 8 KV. zu verwirklichen.

Teil III.

Die Rechtsprechung des Kartellgerichts zu § 9 KV.

§ 16.

Der § 9 KV. beschäftigt sich mit Maßnahmen des Organisationszwanges, die von den Kartellen durchgeführt werden, um die Verwirklichung des Kartellzwecks zu erreichen. § 9 KV. behandelt drei Gruppen: Die Verwertung von Sicherheiten, Verhängung von Sperren und Verhängung von Nachteilen sperrähnlicher Art und stellt deren Durchführung unter eine Art von Präventivzensur durch den Vorsitzenden des Kartellgerichts, gegen dessen Entscheidung die des Kartellgerichts selber angerufen werden kann. Die Einwilligung des Vorsitzenden ist dann zu versagen, wenn in einer Maßnahme der gekennzeichneten Art eine Gefährdung der Gesamtwirtschaft oder des Gemeinwohls zu erblicken ist, oder wenn die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit des Betroffenen unbillig eingeschränkt wird. Weiterhin wird in § 9 Abs. 6 und 7 eine Erschwerung der Kündigung durch Verweigerung der Rückgewähr von Sicherheiten oder durch Nachteile anderer Art untersagt. Ferner dürfen an die Nichtbeteiligung an dem Vertrag oder an die Kündigung keinerlei Nachteile geknüpft werden; Vereinbarungen solcher Art sind dem Kündigenden gegenüber unwirksam.

Die theoretische Bedeutung des § 9 KV. (in seiner Hauptbestimmung) ist nicht unbestritten. Fest steht, daß es sich um Maßnahmen des Organisationszwanges handelt, die von der Kartelleitung ausgehen. Jedoch ist man sich nicht einig in der Auslegung des Gesetzes bei der Frage, gegen wen sich diese Maßnahmen richten dürfen, m. a. W., ob es sich um Maßnahmen des inneren, wie des äußeren Organisationszwanges sowohl handeln darf. Eine Sperre kann sich z. B. gegen Außenseiter wenden; dies ist sogar meistens der Fall. Bedarf auch eine solche Sperre der Einwilligung des Kartellvorsitzenden? Aus dem Wortlaut des § 9 KV. ergibt sich kein fester Anhalt, es sei denn, daß man die Tatsache, daß die festgesetzte Präventivzensur bei Verwertung von Sicherheiten — ein Mittel des inneren Organisationszwanges — und bei Sperren oder Nachteilen von ähnlicher Bedeutung lediglich durch das Wörtchen „und" verbunden werden, als Grund für die enge Auslegung des § 9 ansieht. In der Tat hat das Wort „und" mehr verbindende Bedeutung; es weist in der Regel auf enge Zusammenhänge hin und man wird mit „und" nicht Sätze entgegegesetzten Inhalts verbinden. Bedenkt man weiter, worauf Goldbaum[1]) hinweist, daß Sperren, die von Trusts oder Unternehmungen mit Monopolgewalt erlassen werden, nicht unter § 9 fallen,

[1]) S. 135.

und daß ein Grund für diese verschiedene Behandlung durch den Gesetzgeber nicht ersichtlich ist, so scheint die enge Auslegung des § 9 der Berechtigung nicht zu entbehren. Allerdings spricht der Hinweis in § 9,2 auf die Interessen der Gesamtwirtschaft hinsichtlich der Absicht des Gesetzgebers mehr für eine weite Auslegung der Vorschrift. Der ganze Streit hat jedoch nur theoretische Bedeutung, da das Kartellgericht bereits in der ersten sich mit § 9 befassenden Entscheidung[1]) sich auf den Standpunkt gestellt hat, daß auch Sperren gegen Außenseiter unter § 9 fallen. Mit dieser Entscheidung ist der Streitfall praktisch erledigt[2]). Im übrigen ergibt sich aus dem Bericht des Kartellgerichtsvorsitzenden an den Reichstag vom 21. Januar 1927, daß damals mit Ausnahme eines einzigen Falles sämtliche Sperrmaßnahmen als Mittel des äußeren Organisationszwanges anzusehen waren, sodaß § 9 bei einer engen Auslegung viel an Bedeutung verloren hätte.

Unterliegen dem § 9 KV. somit Maßnahmen, die gegen jeden Dritten gerichtet sein können, sofern er nur in irgend einer wirtschaftlichen Beziehung zum Kartell steht, so kommt als Urheber dieser Maßnahme nicht jeder Dritte in Frage. Denn nur dann ist eine Präventivzensur vorgesehen, wenn es sich um Maßnahmen der im § 9 bezeichneten Art handelt, die auf Grund von Verträgen und Beschlüssen im Sinne des § 1 getroffen sind. Beschließen z. B. einige Kartellmitglieder von sich aus, dem X außehalb der Kartellbindung gewisse Nachteile zuzufügen, so bedarf ein solcher Beschluß nicht der Einwilligung des Kartellgerichtsvorsitzenden[3]).

Weiterhin verlangt das Kartellgericht[4]), daß der Beschluß, irgend eine Maßnahme der im § 9 bezeichneten Art zu treffen, verbindlichen Charakter haben muß. Eine unverbindliche Empfehlung genügt nicht, um ein Einschreiten des Vorsitzenden zu veranlassen. Gegen E. 38 als grundsätzliche Entscheidung wendet sich Goldbaum[5]) mit der Bemerkung, daß in dem Falle, in dem die Empfehlung zu einer tatsächlichen Absperrung des Betroffenen führt, dieser Zustand als ein der Sperre ähnlicher Nachteil aufzufassen sei, sodaß die Einwilligung gemäß § 9 einzuholen wäre[6]). In der Tat könnte eine Umgehung der Vorschrift des § 9 durch solche unverbindliche Empfehlungen ermöglicht werden; doch würde die Zahl der Beschwerden eine unendliche werden, wollte man grundsätzlich jede solche Empfehlung der Einwilligung des Kartellgerichtsvorsitzenden unterwerfen. Indessen muß dann die im § 9 be-

---

[1]) E. 38, s. auch E. 88.

[2]) In der Literatur hat sich für die Ansicht des Kartellgerichts entschieden: Isay KR 1923, S. 249 und aaO. S. 297; Haußmann-Holländer S. 155 Lehnisch-Fischer S. 230/231. Gegen die Ansicht des Kartellgerichts: Goldbaum S. 124 ff.; Giehler, KR 1924, S. 9 ff.

[3]) Vgl. auch Gutachten K 237/25.

[4]) E. 38.

[5]) S. 153.

[6]) Uebereinstimmend mit dem Kartellgericht: Isay S. 299; Haußmann-Holländer S. 85.

stimmte Präventivzensur eingreifen, wenn tatsächlich sich ein Zustand entwickelt, der dem bei einer Verhängung der Sperre eintretenden gleichkommt. Dies zu entscheiden muß dem Einzelfall und seiner Gestaltung überlassen bleiben.

§ 17.

Die im § 9 KV. behandelte Verwertung von Sicherheiten bot dem Kartellgericht keinen Anlaß zu Betrachtungen besonderer Art. Hingegen ist die Rechtsprechung des Kartellgerichts hinsichtlich der Bedeutung der Sperre von großem Interesse. — Diese ist ein notwendiges Mittel des Organisationszwanges; ohne sie ist in vielen Fällen an eine Durchsetzung des Kartellzwecks nicht zu denken. War die Frage der Zulässigkeit der Sperre nach Zivilrecht nicht unbestritten, verneinte anfangs das Reichsgericht[1]) die Möglichkeit, jemand zum Beitritt einer Organisation zu zwingen, so muß nach Inkrafttreten der Kartellverordnung auch der geringste Zweifel an der rechtlichen Zulässigkeit der Sperre behoben sein. Insoweit erweist sich die Kartellverordnung wiederum als Schützerin des Kartellgedankens als solchen. Eine andere Auffassung kann auch deswegen nicht aufkommen, da sonst die rechtliche Zulässigkeit des Kartells selbst ohne Wert sein würde. Denn wird das Kartell vom Staate anerkannt, so ist es selbstverständlich, daß auch die üblichen Mittel, die zur Durchsetzung der Kartellzwecke dienen, vom Staate anerkannt werden. Nur das Maß ihrer Anwendbarkeit unterliegt der staatlichen Kontrolle. Die Sperre als Kampfmittel bedeutet daher keinen Verstoß gegen zivilrechtliche Grundsätze.

Unter einer Sperre versteht § 9 KV. die verbindliche Weisung eines Kartells auf Grund eines Kartellvertrages im Sinne des § 1 KV. an die Kartellmitglieder, sich jeden rechtsgeschäftlichen Verkehrs mit bestimmten anderen Unternehmungen zu enthalten. Ueber die Sperre als Mittel des äußeren Organisationszwecks siehe oben S. 65 ff. d. A.; desgleichen über die Bestimmung: „von Verträgen und Beschlüssen der im § 1 bezeichneten Art“ und über die Frage der rechtsverbindlichen Weisung. — Was den Inhalt der Sperre anbetrifft, so unterscheidet das Kartellgericht zwischen Angriffs- und Abwehrsperre. Die erstere liegt dann vor, wenn das Kartell zur Erreichung des Kartellzwecks aus eigenem Antrieb Maßnahmen der im § 9 bezeichneten Art anordnet. Eine Abwehrsperre ist die Antwort des Kartells auf Maßnahmen, die entweder von einem einzelnen Unternehmen oder von einem anderen Kartell herrühren. Beide Sperren fallen unter den Sperrbegriff der Kartellverordnung. Im einzelnen können sie sich auf den Ein- und Verkauf beziehen[2]); weiterhin sind Absatz-, Lieferungs- und Leistungssperren möglich[3])[4]); überhaupt bedarf jede Maßnahme, die geeignet ist, den ge-

[1]) RG 104, 327.
[2]) Vgl. E. 78.
[3]) Vgl. E. 85.
[4]) E. 75, 76, 88.

wöhnlichen Geschäftsverkehr derartig zu unterbinden, daß die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit beschränkt ist[1]), der im § 9 bezeichneten Zustimmung. Wird z. B. einem Grossisten die Aufnahme in die Grossistenliste verweigert, obwohl seine Eigenschaft als Grossist vom Verbande anerkannt worden ist, so ist hierin eine Maßnahme im Sinne des § 9 zu erblicken[2]). Nehmen z. B. Verbandsmitglieder Aufträge von bestimmten Firmen nicht an, so erblickt das Kartellgericht[3]) hierin eine Sperre gemäß § 9 KV.

Weiterhin muß es sich um eine Sondermaßnahme handeln, d. h. die Sperre muß sich gegen eine einzelne Person wenden. Faßt das Kartell lediglich einen Sperrbeschluß allgemeinen Inhalts, in dem kein Betroffener genau bestimmt ist, oder macht es z. B. die Durchführung der Sperre von der Unterwerfung einzelner Firmen unter gewisse Bedingungen abhängig[4]), so fallen solche Beschlüsse nicht unter § 9 KV. Erst das Wirksamwerden des Beschlusses gegen einzelne Firmen macht ein Zustimmungsverfahren gemäß § 9 erforderlich. Eine Sperre ist alsdann als wirksam zu bezeichnen, wenn die Individualisierung der von der Sperrdrohung Betroffenen seitens des Kartells erfolgt, sodaß dadurch der Wille des Kartells, mit der Durchführung der Sperrmaßnahmen einen Beginn zu machen, erkenntlich wird; in diesem Augenblick ist die Sperre verhängt[5]).

Hinsichtlich der Grundsätze für die Einwilligung in die Sperre ist in formeller Hinsicht zu sagen, daß diese an und für sich bedingungsfeindlich ist. Ist jedoch die Einwilligung auf Grund des Vorliegens von bestimmten sachlichen Voraussetzungen erfolgt und fallen diese im Verlauf der Zeit fort, so kann für diesen Fall schon im Einwilligungsbeschluß Vorsorge getroffen werden in der Weise, daß die Aufhebung der Sperre bei Abänderung der Sachlage zu erfolgen hat[6]). Weiterhin bedarf die Fortsetzung einer genehmigten Sperrmaßnahme, die nur für eine bestimmte Zeit vom Verbande in Aussicht genommen worden sind, eines erneuten Zustimmungsverfahrens gemäß § 9 KV.[7]).

Endlich lag dem Kartellgericht[8]) die Frage zur Entscheidung vor, ob eine nachträgliche Genehmigung einer bereits verhängten Sperre zulässig sei. Mit Recht hat das Kartellgericht die Frage bejaht. Zweck der Kartellverordnung, wie praktische Bedürfnisse des Rechtsverkehrs, so heißt es, verlangen eine solche Entscheidung. In der Tat muß es angesichts des Inhalts des § 9 das Bestreben des Kartellgerichts sein, alle Sperren, gleichgültig ob sie bereits verhängt oder erst verhängt werden sollen, dem Zustimmungsverfahren zu unterwerfen, denn es geht nicht

1) Vgl. E. 36.
2) E. 59.)
3) E. 68.
4) E. 35.
5) E. 94. Vgl. auch E. 101.
6) E. 38, 59, 97.
7) E. 59.
8) E. 92.

an, daß nicht genehmigte und genehmigte Sperren nebeneinander bestehen. Aus gleichen Gründen müssen auch Sperren, die vor Erlaß der Kartellverordnung verhängt worden sind, unter § 9 KV. fallen[1]). Das Kartellgericht hatte noch keinen unmittelbaren Anlaß zur Prüfung dieser Frage[2]).

§ 18.

1. Richtlinien der Kartellrechtsprechung im allgemeinen.

Wenn die Kartellverordnung Maßnahmen des Organisationszwanges unter Präventivzensur des Kartellgerichtsvorsitzenden stellte, so wendet sie sich nicht gegen die Maßnahmen als solche, sondern nur gegen einen nicht zu rechtfertigenden Mißbrauch bei der Anwendung dieser Maßnahmen. Gleichzeitig läßt sich aus der weiten Fassung der Versagungsgründe die Folgerung ziehen, daß die im § 9 erwähnten Maßnahmen, insbesondere die Verhängung der Sperre, nur als äußerste Notmaßnahmen gedacht werden können. Es ist nicht zulässig, schon bei geringem Anlaß mit Sperrmaßnahmen den Gegner gefügig machen zu wollen. Ein unbedeutender geschäftlicher Streit ist daher kein Grund zur Verhängung einer Sperre[3]). Denn die Folgen ständen mit der Tragweite des Streitobjekts in keinem Verhältnis. Weiterhin muß aber angesichts der Bedeutung der Sperrmaßnahmen als letzte Konsequenz, die das Kartell gegenüber dem Betroffenen zieht, verlangt werden, daß ein ernstlicher Wille zur Durchführung der Sperre auf Seiten der Verbände vorhanden ist. Fehlt es an einem solchen, so ist die nachgesuchte Genehmigung zu versagen[4]). Das ist entweder dann der Fall, wenn zwar die Durchführung der Sperre möglich ist, die Sperrenden aber nur einen gewissen Druck durch die Ankündigung der Sperre auf die Bedrohten ausüben wollen, oder aber, wenn die Durchführung der Sperre außerhalb des Bereichs der Möglichkeit liegt[5]). Aus der Erwägung heraus, daß die Sperre nur als äußerstes Mittel anzusehen ist, wird ferner von Seiten des Kartellgerichts die Genehmigung auch dann versagt, wenn es andere Möglichkeiten zur Durchsetzung der Kartellzwecke gibt. In der Regel wendet sich die Sperre gegen Außenseiter, die nicht bereit sind, auf dem Boden der von dem Kartell aufgestellten Richtlinien mitzuarbeiten. Finden sich jedoch die Außenseiter bereit, dem Kartell beizutreten, so ist aldann kein Platz mehr für Maßnahmen der im § 9 erwähnten Art[6]). Inwieweit das Kartell verpflichtet ist, Außenseiter aufzunehmen, insbesondere ob es ausgeschiedene Mitglieder wieder aufnehmen muß, ist vom Kartellgericht bisher noch nicht entschieden

---

[1]) Vgl. Goldbaum S. 148.
[2]) Vgl. E. 92.
[3]) E. 68.
[4]) E. 76.
[5]) E. 76.
[6]) E. 75.

worden. Allerdings heißt es in einem Gutachten des Kartellgerichtsvorsitzenden[1]):

> „Während den übrigen Außenseitern die Möglichkeit offensteht, sich durch Beitritt zum Kartell den Wirkungen des äußeren Organisationszwanges zu entziehen, kommt dieser Weg für das ausgeschiedene Mitglied nur ausnahmsweise in Betracht."[2])

Wird man zwar einem Kartell nicht verwehren können, grundsätzlich ausgeschiedene Mitglieder nicht wieder aufzunehmen, so wird man — in entsprechender Entwicklung der Grundsätze des Kartellgerichts — alsdann von diesem Standpunkt abweichen, wenn ungewöhnliche, im voraus nicht erkennbare Ereignisse den Wiedereintritt des Mitglieds in das Kartell ihm erwünscht und notwendig erscheinen lassen. Hierbei wird es Aufgabe des Kartellgerichts sein, einer etwa drohenden Existenzvernichtung in gleicher Weise vorzubeugen.

Weiterhin darf der Zweck einer Sperre kein anderer als der gewöhnliche sein. Eine Vermischung mit anderen Zweckbestimmungen führt zur Versagung der Genehmigung. Sind z. B. irgendwelche Privatinteressen im Spiel, die das Kartellgericht aus gewissen Gründen mit zu vertreten beabsichtigt, so ist eine Sperre, die zur Durchführung solcher Zwecke mit beiträgt, unzulässig[3]). Auch der mit einer Sperre zu erreichende Schutz von unzulässigen Wettbewerben ist eine Zweckbestimmung, die dem eigentlichen Sinne der Sperre fremd ist[4]). Das Kartellgericht erklärt:

> „Zwar begrüßt auch das Kartellgericht selbstverständlich das Bestreben einer Organisation, für möglichste Reinhaltung des Gewerbes zu sorgen; in der Sperre, also in dem Verbandszwang, vermag es aber ein geeignetes und zulässiges Mittel zur Erreichung dieses Zweckes nicht zu erblicken."

Im Hinblick auf die Folgen der Sperre darf deren Durchsetzung nicht eine Beeinträchtigung der in Art. 151 RV. und § 1 GwO. vorgesehenen Gewerbefreiheit zur Folge haben[5]). Selbst wenn die Voraussetzungen des § 9,II nicht vorliegen, ja sogar wenn ein öffentliches Interesse an der Verhängung der Sperre bestände, ist dennoch die Genehmigung zu versagen, wenn die staatlicherseits garantierte Gewerbefreiheit berührt wird. Daher kann sich ein Verband nicht auf eine wünschenswerte Beschränkung einer Zahl von Unternehmungen berufen, es kann sich nicht durch eine Sperre neu entstehenden Unternehmungen entgegenstellen.

2. Die Kartellgerichtssprechung im besonderen.

§ 9,II KV. sieht zwei Gründe vor, bei deren Bestehen die Einwilligung des Kartellgerichtsvorsitzenden zu versagen ist. Der erste liegt

---

[1]) K 238/25.
[2]) Völlig verneinend äußert sich Goldbaum S. 146.
[3]) E. 88.
[4]) E. 89.
[5]) E. 75.

dann vor, wenn die Maßnahmen eine Gefährdung der Gesamtwirtschaft und des Gemeinwohls enthalten. Der zweite ist gegeben, wenn die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit des Betroffenen unbillig eingeschränkt wird. Liegt einer der beiden Gründe vor, so ist ohne Untersuchung, wie es mit dem anderen bestellt ist, die Genehmigung zu versagen. In seiner Rechtsprechung hat das Kartellgericht vornehmlich sich mit der Frage zu beschäftigen gehabt, ob die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit unbillig eingeschränkt war, sodaß sich in den meisten Fällen eine Untersuchung hinsichtlich der Gefährdung des Gemeinwohls erübrigte. Daher ergeben sich aus der Rechtsprechung des Kartellgerichts kaum Anhaltspunkte für die Frage, wann allgemein das Gemeinwohl oder die Interessen der Gesamtwirtschaft gefährdet sind. Für den Einzelfall führt das Kartellgericht aus[1]), daß z. B. dann eine Gefährdung zu befürchten sei, wenn der Gewinn eines Händlers ungebührlich hoch ist; wenn weiterhin durch einen Preiszwang die Preise in einer volkswirtschaftlich nicht gerechtfertigten Weise hochgehalten werden. Denn eine Berücksichtigung der von den staatlichen Stellen erstrebten Ziele ist geboten[2]). Ist jedoch keine Preissteigerung zu besorgen, so kann in dem besonderen Fall eine durch einseitige Rabattgewährung erlangte Vorzugsstellung der Großhändler gegenüber den Kleinhändlern nicht als dem Allgemeinwohl abträglich bezeichnet werden. Weiterhin liegt keine Gefährdung der Gesamtwirtschaft vor, wenn veraltete, durch die wirtschaftliche Entwicklung weit überholte Geschäftsbedingungen in Frage stehen, die für den Abschluß neuer Geschäfte nicht mehr maßgebend sein können[3]). — Hat das Kartellgericht dafür zu sorgen, daß das Gemeininteresse berücksichtigt wird, so darf eine Sperre nicht zur Folge haben, daß „die Entstehung neuer Betriebsformen verhindert wird, die möglicherweise zum Nutzen der Allgemeinheit ihren Eingang in den betreffenden Gewerbezweig finden.“[4])[5])

Wann eine unbillige Beschränkung der wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit des Betroffenen zu befürchten ist, ergibt sich in der Regel aus der Lagerung des einzelnen Falles. Grundsätzlich läßt sich sagen, daß nach Ansicht des Kartellgerichts[6]) schon dann von einer unbilligen Einschränkung der Bewegungsfreiheit zu sprechen ist, „wenn eine Firma durch Sperrmaßnahmen in ihrer Wirtschaftsbetätigung mehr eingeschränkt wird, als es nach dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge der Fall wäre, und wenn nicht triftige Gründe eine derartige Einschränkung rechtfertigen“. Mit dieser Definition stellt das Kartellgericht mit Recht einen fast gleichen Grundsatz auf wie im Kündigungsrecht, wo eben-

[1]) E. 38.
[2]) E. 97.
[3]) E. 58.
[4]) E. 30.
[5]) Vgl. auch E. 59. Geforderte Trennung von Groß- und Kleinhandel in der Weise, daß ein Grossist kein Kleinhandelsgeschäft führen darf, braucht dem Gemeininteresse nicht zu schaden. Vgl. dagegen E. 89, wo die Sachlage, die entgegengesetzte ist.
[6]) E. 78.

falls das Hauptgewicht auf das Moment der Voraussehbarkeit gelegt wurde.

Weiterhin liegt eine unbillige Beeinträchtigung im Sinne des § 9 KV. vor, wenn seitens des Kartells in der Bekämpfung der Gegner nicht gleichmäßige Mittel angewandt werden. Handelt es sich z. B. um eine gewisse Anzahl von Personen, denen gegenüber eine Sperre gerechtfertigt wäre, und verhängt der Verband nur gegen eine die Sperre, so liegt in der Tatsache der ungleichmäßigen Behandlung ein Grund für die Versagung der Genehmigung[1]). Denn eine erhebliche und nicht zu rechtfertigende Einbuße der wirtschaftlichen Betätigung ist es, wenn nur eine Firma mit Sperrmaßnahmen bedroht wird, während die anderen Firmen bei wirtschaftlich gleicher Einstellung von solchen Maßnahmen verschont bleiben.

Im einzelnen hat das Kartellgericht die Genehmigung einer Sperre versagt, wenn von Seiten der Antragsteller auf geschäftlich unlauteres Gebahren des von der Sperre Betroffenen hingewiesen wurde[2]). Auch wenn der Inhaber der Firma den Offenbarungseid geleistet hat, ist dennoch keine Veranlassung gegeben, gegen ihn mit Sperrmaßnahmen vorzugehen. Hegt man gegen ihn den Verdacht geschäftlicher Unzuverlässigkeit, so steht es im Belieben des Einzelnen, den Geschäftsverkehr abzubrechen. Nicht etwa hat die Versagung der Genehmigung zur Folge, daß ein Zwang zur Belieferung der unzuverlässigen Firmen bestände. Auch eine Verletzung des Tatbestandes des unlauteren Wettbewerbs braucht nicht die Berechtigung zu Sperrmaßnahmen in sich zu schließen[3]). Dieser ist z. B. alsdann als erfüllt anzusehen, wenn ein nicht durch Reversunterzeichnung verpflichteter Bezieher von Markenartikeln beim Weiterverkauf die Preise unterbietet, obwohl er sich in Kenntnis der dem Lieferanten vorgeschriebenen Preisbindung für den Weiterverkauf befindet. Das Kartellgericht hat mit Recht erklärt, daß es sich um kartellfremde Gesichtspunkte handle, die den Entscheidungen zugrunde liegen, die somit bei einer kartellrechtlichen Frage nicht von entscheidender Bedeutung sein könnten. Dies muß dann besonders gelten, wenn es sich um Gegenstände des notwendigen Wirtschaftsbedarfs handelt[4]).

---

[1]) E. 82.
[2]) E. 61, 78.
[3]) E. 85.
[4]) Das Reichsgericht hat in einem Urteil des zweiten Zivilsenats vom 24. Januar 1928 sich gegen diese Entscheidung des Kartellgerichts gewandt. Nach der Ansicht des Reichsgerichts widerspricht es nicht den guten Sitten, wenn eine Preisvereinbarung von Großabnehmern durch Androhung der Lieferungssperre erzwungen wird. Das Reichsgericht geht hierbei von einer bedeutend strengeren Auslegung der Gesetzesbestimmung aus und erklärt, daß eine Betrachtung von kartellarischen Gesichtspunkten nicht in Betracht käme. Die Entscheidung des Reichsgerichts ist in zweifacher Weise bedenklich; einmal ist es grundsätzlich nicht wünschenswert, daß zwei oberste Gerichte einen entgegengesetzten Standpunkt einnehmen; Inhalt der KV, Bestellung und Zusammensetzung der Mitglieder des Kartellgerichts weisen darauf hin, daß das Reichs-

In den Fällen, wo es sich nicht um Angriffsmaßnahmen des Kartells handelt, sondern um Abwehrmittel, die sich z. B. gegen eine Empfehlung richten können[1]), wird in der Regel keine unbillige Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit zu befürchten sein. Denn es muß dem Betroffenen klar sein, daß der gewöhnliche Verlauf der Dinge zur Verhängung einer Abwehrsperre führen mußte, da im wirtschaftlichen Konkurrenzkampf lediglich einseitige Maßnahmen den Zusammenbruch der von diesen Betroffenen leicht herbeiführen können. In solchen Fällen[2]) wird daher die Existenzgefährdung des Kartells selbst eine erhebliche Rolle spielen. Angesichts der Voraussehbarkeit der Entwicklung wird daher in der Regel auch bei erheblicher Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit die Tatsache der Existenzgefährdung des Kartells von ausschlaggebender Bedeutung sein. Sind auch die Rollen vertauscht, so befindet sich das berechtigte Ergebnis dennoch im Einklang mit den Grundsätzen der Rechtsprechung des Kartellgerichts.

Ueberblickt man die dargelegten Ergebnisse[3]), so kann die Zustimmung nicht versagt werden. Wie bei der Frage der Kündigung ist es dem Kartellgericht gelungen, einen mittleren Weg zwischen den beiderseitigen Interessensphären zu finden. Lag die Gefahr nahe, den Kartellen das Mittel der Sperre völlig zu entwinden und sie dadurch ihrer Bedeutung zu entkleiden, so war auch die Möglichkeit einer einseitigen Rechtsprechung zu Gunsten der Kartelle nicht zu verkennen. Dem Kartellgericht und seinem Vorsitzenden ist es gelungen, unter Berücksichtigung der Interessen beider Parteien im allgemeinen den Rahmen auszufüllen, den ihm der Gesetzgeber für die Genehmigung von Sperrmaßnahmen gestellt hat.

§ 19.

Als eine der wichtigsten Entscheidungen des Kartellgerichts im Rahmen des § 9 KV. ist die vom 17. Februar 1927 anzusehen (E. 85). Folgender Tatbestand lag zugrunde: Der Stahlwerksverband, die Spitzenorganisation der eisenschaffenden Industrie, ist eine über ganz Deutschland verbreitete, eine Monopolstellung innehabende Organisation; die Absatzgebiete werden von sogenannten Großhandlesverbänden bearbeitet, die mit dem Stahlwerksverband bezw. seinen Unterorganisationen durch Exklusivverträge miteinander verbunden sind. Die Großhandelsverbände werden durch Vertreter von Werkhandelsfirmen und

---

gericht sich zu einer Berücksichtigung der Ansicht des Kartellgerichts hätte entschließen sollen. Dann aber bedeutet das Urteil des RG einen Verstoß gegen die ratio des § 9. Denn eine Sperre ist der Einwilligung des Kartellgerichtsvorsitzenden unterworfen. Das Reichsgericht verletzt daher geltendes Recht.

1) E. 38.

2) Vgl. auch E. 80, 94.

3) Es soll 85 angesichts seiner Bedeutung ein besonderer Paragraph gewidmet sein.

Großhändlern in erster Linie geleitet. In vorliegendem Falle war nun ein solcher Großhandelsverband der Antragssteller, da er die wenigen Außenseiterfirmen durch Bezugssperren zur Unterzeichnung von Verpflichtungsscheinen zwingen wollte. Er machte zur Begründung geltend, daß die getroffenen Maßnahmen keine der beiden Voraussetzungen des § 9,II KV. berührten; im Gegenteil, der Zusammenschluß der gesamten Eisenwirtschaft sei im Interesse der Volkswirtschaft. Auch die Preispolitik des Stahlwerksverbandes, dem ein Einspruchsrecht gegen Wiederverkaufspreise und Bedingungen der Großhandelsfirmen zustand, sei in maßvollen Grenzen gehalten. Die Sonderinteressen der einzelnen Firmen müßten gegenüber der Notwendigkeit des Zusammenschlusses zurücktreten[1]). Die Antragsgegnerin bestritt das Recht der Händlerorganisation zu den beantragten Sperrmaßnahmen. Das Kartellgericht hat die Versagung der Genehmigung ausgesprochen. In seiner Begründung untersucht es insbesondere die Frage des Zwecks und der Wirkung der Sperre und stellt Untersuchungen darüber an, ob unlauteres geschäftliches Verhalten der Firmen irgendwie vorliege. Nachdem es zu dem Ergebnis kommt, daß beide Punkte keinen Anlaß zur Genehmigung der Sperre bieten können, bleibt als einzige Möglichkeit der Begründung für die Genehmigung die Frage, ob nicht deshalb die Sperre gebilligt werden könne, weil es der Firma zugemutet werden kann, sich den gestellten Bedingungen zu fügen. Das Kartellgericht beantwortet aber die Frage in ihrer sachlichen Bedeutung nicht. Denn es stellt sich auf den Standpunkt, daß schon der Versuch des Großhandelsverbandes, der im engsten wirtschaftlichen Zusammenhang mit dem Stahlwerkverband als Absatzorganisation steht, einen freien Händler zu zwingen, seine Selbständigkeit aufzugeben, als solcher zu verurteilen ist, gleichgültig ob die Reversverpflichtungen tragbar sind oder nicht. Das Kartellgericht erklärt:

> „Die Einwilligung ist vielmehr schon deshalb zu versagen, weil der Versuch des Antragstellers und des an seine Interessen unmittelbar beteiligten Stahlwerksverbandes, den noch nicht den Verbandsbedingungen unterworfenen freien Eisenhandel — als dessen Vertreter hier die Firma A. erscheint — durch Ausübung des Sperrzwanges in die Absatzorganisation des Stahlwerksverbandes hineinzuziehen, eine unbillige Einschränkung der wirtschaftlichen Freiheit und hiermit eine Gefahr im Sinne der ersten Alternative des Abs. 2 § 9 a. a. O. in sich schließt."

Das Kartellgericht schildert dann eingehend, wie infolge der vertraglichen Konstellation in der Eisenwirtschaft die Bedeutung des Großhandels zurückgegangen ist, wie durch die Vereinigung von Erzeugern und Händlern die Interessen der Verbraucher gefährdet würden, deren Wahrung zu den natürlichen Aufgaben des organisierten Eisenhandels gehört. Diese im System liegende Gefahr, die angesichts der Monopol-

[1]) Die weiteren Darlegungen, daß die Firma aus Eigennutz handele, berührt die eigentliche Bedeutung des vorliegenden Falles nicht.

stellung des Stahlwerkverbandes stark erhöht wird, hält das Kartellgericht weiterhin durch den Hinweis auf die verständige Preispolitik des Stahlwerksverbandes nicht für beseitigt. Da die Kartellverordnung das Kartellgericht nicht zur Bekämpfung des Mißbrauchs wirtschaftlicher Machtstellung, sondern auch auf Grund der Präventivzensur des § 9 KV. zu einer vorbeugenden Tätigkeit aufrufe, könne das Kartellgericht aus dieser Erwägung heraus „nicht durch einen behördlichen Akt die Betätigung einer privaten Monopolmacht unterstützen, die auf dem Gebiete wirtschaftsnotwendiger Artikel darauf abzielt, unter Androhung schwerer Nachteile im Wege des Zwanges einen freien Händler einer Organisation zuzuführen, in der er auf seine Selbständigkeit gegenüber dem Produzenten und den Verbandsgroßhändlern durch Anerkennung ihrer Verkaufsvorschriften im wesentlichen verzichtet und sich reversmäßig bei beabsichtigten und unbeabsichtigten Zuwiderhandlungen der Strafgewalt dieser Organisation unterwerfen soll". Aus diesen vom Kartellgericht selbst als grundsätzlich bezeichneten Erwägungen wird die Genehmigung zur Verhängung der Sperre versagt.

Die Entscheidung des Kartellgerichts ist von ausschlaggebender Bedeutung, als sie erstmalig in betonter Weise Grundsätze für das Verhältnis zwischen Staat und Wirtschaft, insbesondere zwischen Staat und wirtschaftlicher Monopolmacht aufstellt. Diese Feststellung bedeutet keine Kritik an der übrigen Rechtsprechung des Kartellgerichts. Angesichts der Kompliziertheit der meisten dem Kartellgericht vorgelegenen Fälle bot sich nur selten die Möglichkeit, allgemeingültige Grundsätze für die Abgrenzung staatlicher und wirtschaftlicher Machtbefugnisse auszusprechen. — In dem vorliegenden Fall hat sich das Kartellgericht auf den Standpunkt gestellt, daß der Staat sich nicht dazu hergeben kann, einer privaten Monopolmacht neue Mitglieder hinzuzuführen, obwohl deren wirtschaftliche Verhältnisse sich möglicherweise durch den Beitritt nicht verschlechtern. Das Kartellgericht erblickt in dem Bestreben der Antragstellerin einen Eingriff in die wirtschaftliche Freiheit. Ist diese bedroht, so ist damit eine Gefährdung, sei es der Gemeinwirtschaft, sei es der wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit des Einzelnen, als vorhanden anzusehen.

Im Ergebnis wie in der Begründung ist der Entscheidung des Kartellgerichts zuzustimmen. Denn es handelt sich einmal um die wirtschaftliche Freiheit des Einzelnen, der sich im Kampfe mit einer Organisation befindet, die eine fast monopolistische Machtstellung innehat. Ist die Annahme schon grundsätzlich verfehlt, daß nur im Wege der Kartellierung ein wirtschaftlicher Aufschwung denkbar sei, so ist die Aufzwingung dieser Ansicht Andersdenkenden eine Unmöglichkeit, die von Staatswegen nicht zugelassen werden kann. Hiefür bietet die Kartellverordnung im Rahmen des § 9 weitgehendste Handhabe. Handelt es sich um eine artgleiche Organisation, die mit Sperrmaßnahmen gegen Außenseiter vorgehen will, so kann die Berechtigung dieses Vorgehens — wohl auch

der Ansicht des Kartellgerichts nach — als solche nicht bestritten werden[1]). Die staatliche Kontrolle kann nur insoweit eingreifen, als sie in eine Prüfung darüber eintritt, ob im einzelnen Fall keine Bedenken gegen die beabsichtigten Maßnahmen vorhanden sind. Daher gibt es bei der artgleichen Organisation einen wenn auch schmalen Weg, der zur Genehmigung der Verhängung einer Sperre führt; bei der artfremden Organisation — und um eine solche handelt es sich im vorliegenden Fall — muß aber auch dieser versperrt bleiben. Denn der von einer solchen Organisation verlangte Beitritt bedeutet nicht nur die Aufgabe der wirtschaftlichen Selbständigkeit, sondern auch die Einführung des eigenen Interessenkreises in einen fremden, bei dem entgegengesetzte Ziele verfolgt werden. Würde der Staat dazu die Hand bieten, so würden die freiheitlichen Wirtschaftsgrundsätze, die auch verfassungsrechtlich verankert sind, durchbrochen. Daher ist schon die Tatsache, daß es sich nicht um eine Organisation handelt, die hinsichtlich der Wirtschaftsstufe restlos die Interessen der durch die Sperre betroffenen Einzelfirmen vertritt. genügend, um die Versagung der Genehmigung zu begründen. Die Tatsache der Monopolstellung kommt als erschwerendes Moment hinzu und gibt erwünschte Gelegenheit zur Abgrenzung des Verhältnisses zwischen Staat und Monopol. Unbedingt notwendig ist eine monoplistische Machtstellung nicht zu verlangen, um die Versagung der Genehmigung einer Sperre, die von einer artfremden Organisation verhängt werden soll, zu begründen.

Die grundsätzlichen Ausführungen des Kartellgerichts über die Unmöglichkeit, staatlicherseits eine private Monopolmacht zu unterstützen, sind vollauf gerechtfertigt. Insbesondere interessant ist die Begründung hierfür, die in gewissen Kreisen auf Widerspruch stoßen wird. Wenn nämlich das Kartellgericht auf die bisherige Preispolitik des Stahlwerkverbandes überhaupt nicht eingeht, sondern erklärt, daß es auf Grund der Kartellverordnung auch zu vorbeugenden Maßnahmen befugt sei und schon deswegen die Verhängung der Sperre mißbilligen müßte, so scheint zum mindesten mittelbar die Gefahr hervor, auf die das Kartellgericht hinweist, die überhaupt dem Staat aus einer Monopolstellung von Wirtschaftsorganisationen erwächst. Es hieße den Rahmen der vorliegenden Arbeit überschreiten, sollte auf das Problem der Zweckmäßigkeit der Anhäufung wirtschaftlicher Macht, insbesondere im Hinblick auf den Staat und die Durchsetzung seiner Ideen eingegangen werden[2]). Immerhin verdient die m. E. nicht unberechtigte Sorge des Kartellgerichts vor dem Anwachsen wirtschaftlicher Machtstellung Erwähnung zu finden. Besonders beachtenswert ist hierbei, daß das Kartellgericht keinen Anhalt dafür hatte, daß die Preispolitik des Stahlwerksverbandes in Zukunft zu Bedenken Anlaß geben würde, die sich trotz der

1) Vgl. § 17 der Arbeit.

2) Wie auch nicht zu prüfen ist, ob nicht die Ausschaltung des Großhandels in gewissen Fällen als eine etwa preisverbilligende Maßnahme im Interesse der Allgemeinheit liegt.

auch ohne Hinzutritt der betreffenden Firmen vorhandenen Monopolstellung des Stahlwerksverbandes sich in maßvollen Grenzen bewegt hatte. Es kann in der Tat höchst fraglich sein, ob es lediglich ein — bisher durch keinerlei Vorgänge begründetes — Mißtrauen des Kartellgerichts war, daß es zu den vorbeugenden Maßnahmen auf den Plan rief.

Das Kartellgericht hat sich somit in begrüßenswerter Weise auf den Standpunkt gestellt, daß der Staat kein gefügiges Instrument für die Wünsche einer privaten Monopolmacht ist. Inwieweit E. 85 für die Zukunft von Bedeutung ist, läßt sich schwerlich absehen, da sicherlich eine gewisse Anzahl von ähnlichen Sperrverträgen schon vor ihrer Einreichung sich von selbst erledigten. Ob sich in gewissen Grenzen die Grundsätze über das Verhältnis zwischen Monopol und Staat auch auf artgleiche Organisationen übertragen lassen, erscheint zweifelhaft und hängt von der Gestaltung des Tatbestandes ab. Dagegen dürfte es sicher sein, daß eine Anwendung der in E. 85 aufgestellten Grundsätze auf die artgleichen Organisationen insoweit nicht in Betracht kommt, als das Kartellgericht die theoretische Berechtigung der Kartelle, mit Sperrmaßnahmen vorzugehen, um die Außenseiter zum Eintritt in das Kartell zu zwingen, nicht in Abrede stellen wird.

§ 20.

§ 9 KV. spricht nicht nur von der Verhängung von Sperren; auch sperrähnliche Nachteile werden unter die Präventivzensur des Kartellgerichtsvorsitzenden gestellt. Es handelt sich hierbei um Maßnahmen wiederum sowohl des äußeren wie des inneren Organisationszwanges, die, ohne als Sperre formell zu gelten, doch materiell ihr gleich- oder zum mindesten nachkommen. Die Möglichkeiten, dieses Ziel zu erreichen, sind mannigfaltige. Indessen wird nicht jede Maßnahme geeignet sein, von der Präventivzensur ergriffen zu werden, da dieselben oben[1]) für die Sperre dargelegten Voraussetzungen auch für die sperreähnlichen Maßnahmen zutreffen. So wird z. B. ein Exklusivvertrag oder eine Exklusivklausel nicht ohne weiteres § 9 unterstellt[2]). Denn hierbei handelt es sich nicht um eine Maßnahme eines Organisationszwanges, dem eine individuelle Richtung zugrunde liegt. Erst wenn der Exklusivvertrag sich gegen eine bestimmte Person richtet, was dadurch zum Ausdruck kommen kann, daß die Aufnahme in den Verband verweigert wird, liegt ein Anlaß vor, einen Antrag gemäß § 9 einzureichen[3]).

Im folgenden ist auf einzelne besondere Fälle von sperreähnlichen Maßnahmen einzugehen.

1) S. S. 137 ff.
2) Vgl. Lehnisch-Fischer S. 140.
3) Vgl. E. 94 und 97.

1. Unzulässige Abgaben an die Vereinskasse beim geschäftlichen Verkehr mit Außenseitern.

§ 3 einer Vereinssatzung hat folgenden Wortlaut[1]):

„Die Mitglieder verpflichten sich, für sich und ihre Firmen — direkt oder indirekt — mit solchen Firmen oder Händlern, welche Nichtmitglieder des Vereins sind, aber nach den Vorschriften des § 1 Mitglieder werden könnten, Kauf- oder Verkaufsgeschäfte in Brennstoffen machen, 3% des Kaufs- oder Verkaufspreises spätestens eine Woche nach erfolgter Lieferung an die Vereinskasse zu zahlen und zwar unabhängig davon, wann der Kaufpreis fällig wird."

Das Kartellgericht hat mit Recht in dieser Vereinbarung eine Maßnahme sperreähnlichen Charakters erblickt und weiterhin festgestellt, daß angesichts des an und für sich schon nicht beträchtlichen Verdienstes die Bestimmung geeignet sei, den Betroffenen aus den geschäftlichen Beziehungen, von denen § 3 der Vereinssatzung spricht, zu verdrängen, zum mindesten sie die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit unbillig einschränkt, sodaß die Einwilligung zu der auf § 3 der Satzung gestützten Geldforderung versagt werden mußte.

2. Preisdifferenzierung als sperreähnlicher Nachteil.

Ein der Sperre ähnlicher Nachteil ist dann zu erblicken, wenn bestimmte Personen auf Grund eines Kartellbeschlusses zwar nicht von der Belieferung mit Waren ausgeschlossen werden, wenn ihnen im Gegensatz zu anderen jedoch Preise in einer Höhe abgefordert werden, die praktisch zu der Verhängung einer Sperre führen. Dies ist nicht bei jeder Preisdifferenzierung der Fall, wie überhaupt grundsätzlich daran festzuhalten ist, daß niemand verpflichtet ist, von jeder Person die gleichen Preise zu verlangen. Die Voraussetzungen für die Notwendigkeit der Einwilligung des Kartellgerichtsvorsitzenden im Sinne des § 9 sind alsdann gegeben, wenn

a) die Möglichkeit, die Waren bei Außenseitern zu kaufen, entweder ausgeschlossen oder zum mindesten außerordentlich erschwert ist, oder wenn

b) die geforderten Preise in ihrem Verhältnis zu den angemessenen zu hoch sind, daß die Konkurrenzfähigkeit ausgeschlossen wird[2]).

3. Preisdifferenzierung mittels Treurabatt.

Unter einem Treuraabatt versteht man die Vereinbarung, daß ein Kunde, der sich verpflichtet, seinen Bedarf an Waren in einem gewissen Zeitabschnitt von Kartellmitgliedern zu beziehen, sich vom Kaufpreise einen Rabatt abziehen kann. — Die Frage, ob die Treuverpflichtungsklausel als ein sperrähnlicher Nachteil im Sinne des § 9 anzusehen ist,

1) E. 61.

2) S. Lucas, Bericht der Kartellstelle No. 21.

erscheint nicht unzweifelhaft. Zwei Möglichkeiten sind vorhanden, die auf dem Wege der Preisdifferenzierung mittels Treurabatt zum mindesten wirtschaftlich einer Sperre gleichkommen können.

a) Man kann in der Treuverpflichtungsklausel eine Abnehmersperre erblicken, insoweit als die Kunden, die sich weigern, das Treuverhältnis einzugehen, die Waren nur zu einem wesentlich höheren Preise erhalten. Indessen sind damit die Voraussetzungen des § 9 nicht erfüllt. Denn nur die Verhängung einer Sperre — das bedeutet eine solche mit individueller Richtung — steht unter der Präventivzensur des Kartellgerichtsvorsitzenden. Der Beschluß des Kartells hinsichtlich der Treuverpflichtungsklausel bedeutet jedoch keine Verhängung der Sperre, sondern lediglich die Androhung derselben für den Fall, daß die Kunden das Treuverhältnis nicht eingehen. Die Weigerung des einzelnen Kunden, die Treupflicht zu übernehmen, hat jedoch auch nur zur Folge, daß er den erhöhten Preis zu zahlen hat, ohne daß das Kartell einen neuen Beschluß faßt, daß an ihn — den Kunden — nur zum erhöhten Preis geliefert werden darf[1]). Solange dem Kunden die Möglichkeit offensteht, auch bei etwaiger anfänglicher Weigerung der Uebernahme der Treupflicht späterhin in ein Treuverhältnis mit dem Kartell einzutreten, kann von einer Sperre gemäß § 9 nicht die Rede sein. Daher kann dieser Fall des Treurabatts als solcher nicht für die Anwendbarkeit des § 9 in Betracht kommen. Das Kartellgericht, dessen Standpunkt in einem Gutachten des Vorsitzenden[2]) klargelegt wird, hat sich mit der Frage, wann in der Treuverpflichtungsklausel eine Sperre im Sinne des § 9 zu erblicken ist, nicht unmittelbaar beschäftigt, sondern nur erklärt, daß die Treuverpflichtung grundsätzlich als zulässiges Mittel zur Durchführung des Organisationszwanges anzusehen sei. Unter Berücksichtigung der oben angestellten Erwägungen sind Lehnisch-Fischer[3]) und Friedländer[4]) zu dem Ergebnis gelangt, daß erst in der Einforderung des Treurabatts bei einem Vertragsbruch des Kunden eine Sperre im Sinne des § 9 zu erblicken sei. Dem ist jedoch nicht beizustimmen. Denn juristisch betrachtet erweist sich das Einforderungsbegehren des Verbandes als die Verhängung einer Konventionalstrafe, deren Durchsetzung jedoch vom § 9 nicht berührt wird. Im Anschluß an die gemachten Ausführungen kann daher der Zeitpunkt für das Eingreifen des Kartellgerichts erst in dem Augenblick eintreten, in dem der Verband den Beschluß faßt, dem Kunden die Möglichkeit zu entziehen, an der Treuverpflichtung teilzunehmen[5]). Ein früherer Zeitpunkt kann nicht in Betracht kommen, da von einer positiven „Verhängung" eines Nachteils nicht die Rede sein kann. Fühlt sich ein Kunde dennoch benachteiligt,

---

1) Vgl. Isay S. 304.
2) K. 251/24. Vgl. auch Berl. Tagebl. No. 417, 1925.
3) S. 141.
4) S. 159.
5) Vgl. auch Goldbaum S. 153.

so ist der Weg, den § 4 und § 10 der Kartellordnung weisen, zu beschreiten.

b) Die Treuverpflichtungsklausel kann sich aber auch, wenn die große Mehrheit der Abnehmer sie übernommen hat, als Absatzsperre gegen die Außenseiter des Kartells darstellen. In der Tat ist eine erfolgreiche Aktion des Kartells zu Gunsten der Unterschreibung der Treuverpflichtungsklausel durch die Abnehmer der Verhängung einer Sperre gleichbedeutend. Indessen kann auch in diesem Falle von einer „Verhängung" im Sinne des § 9 KV. keine Rede sein. Denn unter der Verhängung der Sperre muß man den Beschluß einer Maßnahme in einem Zeitpunkt verstehen, der für den zu erreichenden Sperrzweck geeignet ist. Was geschieht aber hier? Es wird ein Beschluß zwecks Auferlegung der Treuverpflichtungsklausel getroffen. Mit Recht bemerkt Isay[1]), daß man es gar nicht übersehen kann, ob nicht gerade der der Sperre entgegengesetzte Erfolg eintritt. Mit dieser Möglichkeit ist immerhin zu rechnen. Daher ist der Augenblick des Beschlusses nicht geeignet, als Zeitpunkt der Verhängung der Sperre zu gelten. Ein solcher muß aber vorhanden sein, wenn die Präventivzensur in Betracht kommen soll. Da aber die Sperrwirkung erst nach und nach eintritt, wird man erst dann von einem genehmigungspflichtigen Nachteil im Sinne des § 9 sprechen können, wenn das Kartell nach erfolgreicher Auflegung der Treuverpflichtungsklausel die einzelnen Außenseiter vom Beitritt zum Kartell ausschließt. Dies ist aber ein Fall, der nicht mit dem Treurabatt und der Beschlußfassung über seine Auferlegung im unmittelbaren Zusammenhang steht. — Somit kann in dem Treurabatt als solchem keine Maßnahme im Sinne des § 9 KV. erblickt werden. Erst der Ausschluß, sei es von Abnehmern, sei es von Außenseitern, dem Treuverhältnis bezw. dem Kartell beizutreten, ist geeignet, die Präventivzensur des Vorsitzenden in Kraft treten zu lassen.

§ 21.

Auf Grund des § 9,7 sind Vereinbarungen, die an die Nichtbeteiligung an dem Vertrage oder an die Kündigung Nachteile knüpfen, in den Fällen des § 4,1 Ziff. 1 und 2 und § 8 dem Kündigenden gegenüber unwirksam. Hierunter wird man im allgemeinen Satzungsbestimmungen zu verstehen haben, die die Nichtbeteiligung am Vertrage oder die Kündigung nach § 8 zu erschweren suchen. Das Kartellgericht hat in einem Gutachten seines Vorsitzenden[2]) die weitere Frage geprüft, ob auch Treurabatt und Exklusivverträge unter § 9 Abs. 7 fallen. Auf folgende Erwägungen wird in dem Gutachten hingewiesen: Durch den Austritt aus dem Kartell entständen dem kündigenden Mitglied gewisse Nachteile. Es fehlen ihm in der Konkurrenz mit den Außenseitern genügende Geschäftsbeziehungen mit den Abnehmern, die in keinem Treuverhältnis zum Kartell stehen. Es ist weiterhin entgegen den anderen Außenseitern

[1]) S. 305.
[2]) K. 237/25.

nicht mehr in der Lage, dem Kartell beizutreten. Diese Nachteile brauche das ausscheidende Kartellmitglied angesichts des § 9 Abs. 7 nicht als selbstverständliche hinzunehmen[1]). Auch die Bedenken, daß ein Vertrag mit Dritten nicht als „Vereinbarung" angesehen werden kann, werden in dem Gutachten mit dem Hinweis auf den weiten Begriff des Wortes „Vereinbarung", wie er im Sprechgebrauch feststände, abgetan. Die Nachteile seien aber auch an die Vereinbarungen „geknüpft", da das Kartell nicht nur den Kampf gegen vorhandene Außenseiter führe, sondern durch die bezeichneten Verträge beabsichtige, neue Außenseiter in ihrer wirtschaftlichen Entwicklung zu hemmen. Bei Abschluß der Verträge seien die Nachteile durchaus gewollt und beabsichtigt; daher könne von einer Verknüpfung, wie sie das Gesetz fordere, mit Recht die Rede sein. Die sich hieraus ergebende relative Nichtigkeit ergreife das Verhältnis zwischen Kartell und ausscheidenden Mitgliedern sowohl wie die zwischen den Kunden und Dritten angebahnten Rechtsbeziehungen. „Sind diese Abreden dem kündigenden Mitglied gegenüber aber relativ nichtig, so können sie auch von dem Dritten dem kündigenden Mitglied gegenüber nicht mehr geltend gemacht werden. Der Rechtsverkehr zwischen dem kündigenden Mitglied und dem Dritten ist durch die Abrede somit nicht mehr beschränkt."

Dem Standpunkt des Gutachtens ist beizustimmen. Wenn Isay (a. a. O.) die entstehenden Nachteile als solche bezeichnet, die das ausscheidende Mitglied als selbstverständlich hinnehmen müsse, so wird er dem Zweck und Sinn der Kartellverordnung nicht gerecht. Denn die Tendenz der Kartellverordnung geht doch gerade dahin, daß in dem Ausscheiden des Mitglieds nicht ein Schritt zu erblicken ist, der andere gleichbedeutende Nachteile mit sich bringt. Wenn der Austritt aus dem Kartell als solcher erleichtert werden soll, so geht bei sinngemäßer Auslegung der Kartellverordnung die Absicht des Gesetzgebers weiter dahin, daß auch die materielle Lage des ausgeschiedenen Mitglieds nach Möglichkeit nicht erschwert wird. Es darf in diesem Zusammenhange auf die oben[2]) gegebene Entscheidung des Hefefalles verwiesen werden, wo gleichfalls auf das Moment der dem Gesetzeszweck entgegenstehenden Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage des ausgeschiedenen Mitglieds Rücksicht genommen wurde. Erkennt der Gesetzgeber die Berechtigung des Austritts aus dem Kartell im Wege fristloser Kündigung an, so muß er auch Sorge dafür tragen, daß die weitere Lage des Mitglieds nicht in einer Weise verschlechtert wird, daß von einer Vereitelung des Gesetzeszweckes gesprochen werden kann. Die Auslegung der Worte „Vereinbarung" und „geknüpft" trifft nicht nur als solche zu, sondern entspricht auch der ratio legis. Wenn Goldbaum[3]) gegen das Gutachten ausführt, daß dadurch drei Arten von Außenseitern geschaffen wurden,

[1]) Vgl. Isay S. 269.
[2]) S. S. 45 der Arbeit.
[3]) S. 132.

nämlich die, die es schon immer waren, die, die vertraglich gekündigt haben, und die, die auf Grund des § 8 ausgeschieden sind, so ist dieses Ergebnis eine Folgerung, die sich aus dem Gesetze selbst ergibt, das auf Grund der Verhältnisse an der Notwendigkeit der Gewährung eines außerordentlichen Kündigungsrechtes nicht vorübergehen konnte. Goldbaums weiterer Einwand, daß bei dieser Rechtsauffassung alle Treurabatt- und Exklusivverträge genehmigungspflichtig würden, da sie bedingt verhängt seien, ist mit dem Gesetze kaum vereinbar, das von einer bedingten Verhängung nicht spricht. Im übrigen hat der Kartellgerichtsvorsitzende selbst Wege gewiesen, um etwaige Sondervorteile der neuen Außenseiter gegenüber den bisherigen zu beseitigen. Unter gewissen Voraussetzungen eröffnet sich nämlich der Weg, mit neuen Maßnahmen der im § 9 bezeichneten Art gegen die neuen Außenseiter vorzugehen, deren Einwilligung alsdann nicht versagt werden würde. Daß beim Ausscheiden eines Mitglieds aus dem Kartell die rechtliche Lage immer eine schwierige ist, ergibt sich schon aus der Kontroverse über die Frage, ob nur die Kartellbindung zu lösen sei. Die Entscheidung hier wie dort kann immer nur anzeigen, welche Lösung als das geringere Uebel anzusehen ist. Ein allseits befriedigendes Ergebnis wird sich kaum finden lassen, da eine zu große Anzahl verschieden gelagerter Interessen zu berücksichtigen ist.

Teil IV.

Die Rechtsprechung des Kartellgerichts zu § 4 KV.

§ 22.

Im Gegensatz zu den wichtigsten Bestimmungen der Kartellverordnung (§§ 8 und 9), die ein Eingreifen des Kartellgerichts auf Grund privater Initiative festsetzen, gibt § 4 den staatlichen Stellen, und zwar dem Reichswirtschaftsminister[1]) das Recht und die Pflicht, das Kartellleben zu beeinflussen, wenn eine Gefährdung der Gesamtwirtschaft oder des Gemeinwohls zu besorgen ist. Der Minister hat die Möglichkeit, entweder bestimmte Anträge beim Kartellgericht zu stellen, oder selbst im Wege der Anordnung gewisse Maßnahmen zu treffen.

§ 4 hat in der Kartellrechtsprechung nicht die Bedeutung erlangt, die man bei Erlaß der Kartellverordnung wohl vermutet hat. Dies findet seine Begründung weniger in einem mit den staatlichen Absichten immer übereinstimmenden Verhalten der Kartelle als in der Tatsache, daß die Kartelle es fast nie zu einem Verfahren gemäß § 4 KV. kommen lassen, sondern sofort den Beanstandungen des Reichswirtschaftsministers Rechnung tragen[2]).

§ 4 KV. stellt für die Anträge und Anordnungen des Ministers zwei Voraussetzungen auf:

1. Es muß sich um einen Vertrag oder Beschluß im Sinne des § 1 KV. handeln. Nicht jede Vertragsbestimmung kann auf diesem Wege für nichtig erklärt werden. Nur dann kommt das Verfahren des § 4 in Frage, „wenn es sich um eine der Erreichung des Kartellzwecks mittelbar oder unmittelbar dienende Verpflichtung im Sinne des § 1 KV. haandelt."[3]) Scheidet die beanstandete Maßnahme aus den Kartellvorschriften aus, oder wird das Kartell aufgelöst, so fehlt der notwendige kartellarische Zusammenhang, der für ein Wirksamwerden der Bestimmungen des § 4 notwendig ist.
2. Eine Gefährdung der Gesamtwirtschaft oder des Gemeinwohls muß vorliegen. Die KV. hat in § 4,2 einzelne Beispiele angeführt, wenn ein solcher Fall der Gefährdung gegeben ist. Eine in volkswirtschaftlich nicht gerechtfertigter Weise bewirkte Einschränkung der Erzeugung oder des Absatzes, Steigerung oder Hochhaltung der Preise, Einrechnung von Zuschlägen für Risiken (bei wertbeständiger Preisstellung), Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Freiheit sei es durch

[1]) Privatpersonen haben nur in dem Sonderfall des § 12 KV das Recht, ein Einschreiten des Kartellgerichts auf Gruud des § 4 Ziff. 1 zu beantragen.
[2]) Vgl. Denkschrift zu KV 1/27.
[3]) E. 96.

Sperren im Einkauf oder Verkauf, sei es durch Festsetzung unterschiedlicher Preise oder Bedingungen, geben Anlaß zu einem staatlichen Einschreiten auf Grund des § 4 KV.

Das Kartellgericht selbst hat wenig Gelegenheit gefunden, die Richtlinien der Kartellverordnung weiter auszubauen. Die Interessen der Gesamtwirtschaft sieht es schon alsdann als verletzt an, wenn die Gefährdung eines lokalen Wirtschaftsgebietes zu besorgen ist[1]). Daher braucht es nicht immer das gesamte Wirtschaftsleben zu sein, für dessen Bestand Befürchtungen gehegt werden. Diese Ansicht entspricht der Tatsache, daß ein Kartell sehr oft nur einen geringen Teil der Wirtschaft zu beeinflussen in der Lage ist; jedoch kann eine Schädigung dieses Teils Rückwirkungen für die anderen Wirtschaftsgebiete mit sich bringen. Im übrigen wird in der Regel dann ein Eingreifen auf Grund des § 4 KV. statthaft sein, wenn die Tatbestände der §§ 8 und 9 in ihrem objektiven Inhalt vorliegen, deren Anwendung durch das Kartellgericht infolge Fehlens einer Privatinitiative jedoch nicht in Frage kommt. Wenn in § 4,2 Ein- und Verkaufssperre erwähnt werden, so kann es sich nur um solche handeln, die unter Nichtbeachtung der Vorschriften des § 9 KV. verhängt worden sind.

§ 23.

Einzelne Kartellmaßnahmen und Satzungsbestimmungen als Gegenstand des staatlichen Eingreifens gemäß § 4 KV.

1. Der Kartellgerichtsvorsitzende hat sich gutachtlich[2]) zu der Frage der Zulässigkeit der Treuverpflichtungsklausel geäußert. Er hat diese für volkswirtschaftlich gerechtfertigt erklärt, auch wenn sie im einzelnen Fall als Mittel des Organisationszwanges dient. Nach der oben[3]) dargelegten Auffassung kann die Treuverpflichtungsklausel zwar nicht als Sperre im Sinne des § 9 KV. aufgefaßt werden. Dies schließt indessen nicht aus, daß auf dem Wege über § 4 KV. von Seiten des Staates Einfluß auf die Gestaltung der Treuverpflichtung genommen wird. Aus dem Gutachten des Kartellgerichtsvorsitzenden lassen sich folgende Grundsätze herleiten:

a) Das Treuverhältnis darf sich inhaltlich nur auf gleiche oder artverwandte Leistungen beziehen.

b) Die Treuverpflichtung darf nicht mit einem Umsatz- und Zahlungskonto verbunden sein.

c) Es ist unzulässig, wenn sich der Preis erst nach Abzug des Rabatts als angemessen herausstellt.

d) Es darf bei der Festsetzung der Vertragsstrafe eine Beziehung zu den Beträgen, die als Schutzkonto nachgelassen werden, nicht bestehen. Dies gilt insbesondere dann, wenn die Höhe der Vertrags-

1) Vgl. E. 32.
2) K 251/24.
3) S. § 20 Nr. 3 der Arbeit.

strafe ohne Rücksicht auf den Grad der Verfehlung festgesetzt ist.

Zu den einzelnen Punkten ist folgendes zu bemerken:

Zu a): Der Ansicht des Kartellgerichts kann nicht unbedingt zugestimmt werden. Wenn es als unbillige Einschränkung der wirtschaftlichen Freiheit angesehen wird, wenn die Abnehmer, die bei gewissen Spezialwaren den Schutzskonto in Anspruch nehmen wollen, gezwungen werden sollen, auch die übrigen Gegenstände, auch wenn diese nicht artverwandt sind, zu beziehen, so muß immerhin erwogen werden[1]), daß es sich um eine Verbandsbedingung handelt, die mit Rücksicht auf die gesamten wirtschaftlichen Erzeugnisse des Verbandes aufgestellt ist und allen Kartellmitgliedern in gleicher Weise zugute kommen soll. Mit Recht weist Isay[2]) darauf hin, daß oft der Sinn des Treurabatts vollkommen verloren geht. Haben sich nämlich Kartellfirmen auf bestimmte Artikel spezialisiert und weisen sie eine Monopolstellung auf, so sind die Verbraucher gezwungen, bei den Kartellmitgliedern die Spezialartikel zu kaufen. Können sie nur die Massenartikel bei Außenseitern kaufen, so ist in der Tat die zu erreichende Wirkung des Treurabatts hinfällig. Dieser aber, in solchem Falle als eine Einrichtung zu Gunsten des ganzen Kartells gedacht, verwandelt sich in eine Bestimmung zu Gunsten eines einzelnen Mitglieds um, sodaß der Grundsatz des Gesellschaftsrechtes von den gleichen Rechten und Pflichten der Mitglieder eine Einbuße erleidet. Doch wird man den Tatbestand des einzelnen Falles immer besonders zu berücksichtigen haben. Werden die anderen Artikel z. B. nicht vollwertig hergestellt, so kann man niemanden zwingen, sie zu kaufen. Ist die Vielgestaltigkeit des Wirtschaftszweiges, mit dem sich das Kartell befaßt, so groß, daß man nach Treu und Glauben es dem Einzelnen nicht zumuten kann, sich nur bei den Kartellmitgiedern einzudecken, so ist der Ansicht des Kartellgerichts in diesem besonderen Falle zuzustimmen. Wie überhaupt die Ausnutzung einer Monopolstellung allgemein nicht daazu führen darf, daß die Abnehmer schlechtere Fabrikate zu kaufen gezwungen sind. — Abschließend ist daher zu sagen, daß sich die Ansicht des Kartellgerichts für alle Fälle gleichermaßen nicht halten läßt.

Zu b): Auch die Auffassung des Kartellgerichts von der Unmöglichkeit einer Verbindung des Treurabatts mit der Umsatzbonifikation kann nicht in der dargelegten Begründung anerkannt werden. Das Kartellgericht erklärt:

> „Es ist auch volkswirtschaftlich nicht gerechtfertigt, wenn die Gewährung des für das Eingehen der Treuverpflichtung in Aussicht genommenen Vorteils von der Erfüllung weiterer dem Wesen der Treue fremden Voraussetzungen abhängig gemacht, insbesondere mit einem Umsatz- und Zahlungskonto verquickt wird. Wenn also einem Kunden dafür, daß er eine bestimmte Warenmenge oder Waren in

1) Vgl. Isay S. 167.
2) S. 165 ff.

einem bestimmten Betrage innerhalb einer bestimmten Frist abnimmt, ein besonderer Rabatt gewährt wird, so darf die Gewährung dieses Rabattes nicht davon abhängig gemacht werden, daß der Kunde auch sämtliche Waren von dem Lieferanten bezieht." —

In einem Vortrag von Lucas[1]) wird weiter als Begründung angeführt, daß in sehr vielen Fällen sich herausstellt, daß der Rabatt gar nicht als Gegenleistung für gewährte Treuverpflichtung anzusehen sei, sondern als die übliche Gegenleistung dafür, daß der Abnehmer eine gewisse Regelmäßigkeit der Bestellungn und einen gewissen Umfang der Aufträge garantiert. Alsdann handelt es sich nicht um einen Treurabatt, sondern um eine Umsatzbonifikation oder einen Warenskonto. Soweit aber nun der angebliche Treurabatt als Umsatzbonifikation verdient ist, kann von einer weiteren Treuverpflichtung keine Rede sein; alsdann wird Leistung und Gegenleistung in einem für den Abnehmer ungünstigen Verhältnis stehen. Hinsichtlich der Berechnung des Preises geht Lucas in diesen Fällen davon aus, daß von dem angemessenen Preise der Rabatt abgezogen wird, nicht etwa, daß ein zu hoher Preis als Grundpreis gewählt wird, der sich erst nach Abzug des Rabatts als angemessen herausstellt[2]). Die Anfechtbarkeit der Beweisgründe von Seiten des Kartellgerichts beruht auf folgenden Erwägungen[3]): Die Auffassung des Kartellgerichts ist praktisch schwer durchführbar. Denn die Berechnung, wann der Rabatt sich als Aequivalent für die Regelmäßigkeit und Umfang von Aufträgen darstellt, wird durchaus nicht einfach sein und zu heftigsten Kontroversen führen. Vielfach aber hat sich, worauf besonders Isay (a. a. O.) hinweist, in der Praxis herausgestellt, daß die Grundpreise von den Verbänden (in schwer kontrollierbarer Weise) häufig zu hoch angesetzt sind, um auf die Kunden dahin einzuwirken, daß sie die Treuverpflichtung eingehen. Daher wird oft die sich ergebende Differenzberechnung unrichtig sein, der sich ergebende Rabattnachlaß so hoch sein, daß im Endergebnis doch, auch nach Ansicht des Kartellgerichts, zum mindesten praktisch Umsatzbonifikation und Treuverpflichtung verbunden bleiben können. Weiterhin ist jedoch die dargelegte Verbindung wirtschaftlich nicht ungerechtfertigt. Denn der Fabrikant, der aus begreiflichen Gründen im Wirtschaftskampf auf die Einrichtung des Treurabatts nicht verzichten kann, ist gezwungen, sich in irgend einer Weise zu versichern, daß ihm seine Ware auch aubgenommen wird. Ein Versuch, die Absatzmöglichkeiten schon vorher zu bestimmen, bezw. festzulegen, kann ihm billigerweise nicht verwehrt werden. Andererseits darf der Abnehmer jedoch nicht übervorteilt werden. Fällt das Mißverhältnis von Leistung und Gegenleistung deutlich in die Augen, so kann in dem besonderen Fall eine Verbindung von Treuverpflichtung mit Umsatzbonifikation unstatthaft

1) Bericht der Kartellstelle 21.
2) S. diese Fälle unter c)
3) Vgl. auch Haußmann-Holländer S. 95 ff.; Isay S. 166 ff.

sein. Grundsätzlich wird man jedoch, wie bei a), dem Fabrikanten die Möglichkeit der Verbindung nicht verwehren dürfen. Im übrigen ist darauf hinzuweisen, daß es sich bei dem Gutachten des Kartellgerichtsvorsitzenden um ein solches handelt, das einen bestimmten Fall zur Grundlage seiner Betrachtungen gemacht hat. Es ist nicht ungefährlich, und entspricht möglicherweise auch nicht den Anschauungen des Verfassers, wenn man die dort erzielten Ergebnisse auf alle anderen Fälle gleichmäßig anwendet. Indessen ist nach vorliegender Ansicht auch der Tatbestand, von dem das Gutachten ausgeht, einer rechtlich abweichenden Behandlung fähig.

Zu c): Wenn sich das Gutachten ferner dagegen wendet, daß sich erst nach Abzug des Rabatts der angemessene Preis ergibt, so ist das Bestreben, der Teurung entgegenzutreten, grundsätzlich zu begrüßen. Nach den obigen Feststellungen über den eigentlichen Zweck des Rabatts als Abschreckungsmittel und angesichts der Schwierigkeit der Berechnung der Preishöhe, wird jedoch auch hier nicht immer in jedem an und für sich zu hohen Grundpreis die Absicht und Durchführung einer Preisverteuerung zu erblicken sein. Nur in dem besonderen Fall der augenscheinlichen Uebervorteilung des Abnehmers ist die Ansicht des Kartellgerichts gerechtfertigt.

Zu d): Dem Wunsche des Kartellgerichts, den Abnehmer vor einer ungerechtfertigten Festsetzung der Vertragsstrafe zu schützen, ist beizustimmen, doch kann dies nur dann der Fall sein, wenn entweder die Gesamtwirtschaft oder das Gemeinwohl gefährdet ist. Die Frage der Sittenwidrigkeit der Abrede und der dadurch bewirkten Nichtigkeit ist jedoch nicht vom Kartellgericht, sondern von den ordentlichen Gerichten zu prüfen. Bei der Beurteilung der Frage, ob die Voraussetzungen des § 4,II vorliegen, wird indessen die notwendige Rücksicht auf den Inhalt des Treurabatts und die Voraussehbarkeit der wirtschaftlichen Entwicklung zu nehmen sein; denn nur die Fälle, in denen eine offensichtliche Ungerechtigkeit festzustellen ist, wenn die Vertragsstrafe eingefordert werden würde, sind für die Auffassung des Kartellgerichts geeignet.

Zusammenfassend läßt sich sagen, daß die Haltung des Kartellgerichts in Bezug auf die Fragen des Treurabatts in mancherlei Hinsicht insoweit nicht gebilligt werden kann, als die Möglichkeit und die wirtschaftliche Notwendigkeit einer entgegengesetzten Entscheidung offenbar verneint wird. Auch in den Fällen des Treurabatts kommt es ganz besonders auf die Lagerung des einzelnen Falles an.

2. In einem weiteren Gutachten[1]) hat sich der Vorsitzende des Kartellgerichts über die Grenzen der Zulässigkeit von Schiedsverträgen geäußert, welche die Unterwerfung unter den Spruch eines ständigen Verbandsschiedsgerichts oder den Ausschluß von Rechtsanwälten als Parteivertreter vorsahen. In dem Gutachten wird der folgende Standpunkt zum Ausdruck gebracht:

---

1) K 310/25.

a) Allgemeine Grundsätze für die Frage, wann eine gerechtfertigte Besorgnis besteht, daß ein Schiedsgericht sich in den Dienst einer einseitigen Kartellpolitik stellt, lassen sich nicht aufstellen. Dies wird in der Hauptsache von der Besetzung des Schiedsgerichtes mit Personen abhängen, denen eine einseitige Interessenpolitik nachgewiesen werden kann. Bedenklich ist z. B. die Bestellung des Obmannes und der Schiedsrichter durch das Kartell; insbesondere wenn sämtliche Schiedsrichter satzungsgemäß aus der Zahl der Verbandsmitglieder zu wählen sind. Auch die Bestimmung, daß der Obmann die Beisitzer aus der Kartelliste zu entnehmen hat, ist nicht unbedenklich. In diesen Fällen sind die Interessen der Allgemeinheit gefährdet, da davon auszugehen ist, daß eine Gefährdung der Rechtsverfolgung auch eine solche des Gemeinwohls bedeutet.

b) Schiedsgerichte von Verband zu Verband bedeuten grundsätzlich keine solche Gefährdung. Denn eine Besorgnis, daß zum Nachteil der einzelnen Mitglieder ein Mißbrauch der Organisationsmacht getrieben würde, liegt nicht vor.

c) Bedenklich ist jedoch eine in Verträgen zwischen Verbandsmitgliedern und Dritten befindliche Schiedsgerichtsklausel, da der Dritte keine Einwirkungsmöglichkeit auf die Besetzung der Schiedsgerichte hat und die Besorgnis gerechtfertigt ist, daß diese zu Gunsten der Verbandsmitglieder urteilen. Es besteht daher die Gefahr, daß ein Mißbrauch des äußeren Organisationszwanges zu befürchten ist, um den „außenstehenden Vertragsgegner zum Beitritt in das Kartell seiner Wettbewerber zu nötigen."

d) Ein Ausschluß der Vertretung der Parteien durch Rechtsanwälte bedeutet keine Gefährdung des Gemeinwohls. Obwohl die Erfahrungen, die das Kartellgericht gemacht hat, die Mitwirkung von Rechtsanwälten wünschenswert erscheinen lassen, kann angesichts der Tatsache, daß die Rechtsanwälte von der Verhandlung vor den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten ausgeschlossen sind, und auch bei den Arbeitsgerichten eine gleiche Maßnahme beschlossen ist, eine gleiche Bestimmung in den vorliegenden Fällen die Annahme der Gefährdung des Gemeinwohls nicht rechtfertigen.

Den dargelegten Ausführungen des Gutachtens ist beizupflichten. Ein Eingreifen gemäß § 4 KV. ist in den als bedenklich bezeichneten Fällen als nicht ausgeschlossen anzusehen. Das Verbot der Vertretung durch Anwälte ist vom Gutachten mit Recht nicht als eine Gefährdung des Gemeinwohls bezeichnet worden, wenn auch das Arbeitsgebiet bei den Kaufmanns- und Gewerbegerichten nicht das gleiche wie das beim Kartellgericht ist[1]).

1) Wenn Goldbaum S. 102 den Ausschluß der Anwälte für bedenklich erachtet und das Verbot des Auftretens vor den Kaufmanns- und Gewerbegerichten lediglich als Ausnahme von der Regel bezeichnet, so ist damit noch nicht nachgewiesen, inwiefern eine weitere Ausnahme nicht zulässig sein soll

§ 24.

Wenn man die Rechtsprechung des Kartellgerichts in ihren sachlichen Ergebnissen prüft, so muß man davon ausgehen, daß sie auf einer gesetzlichen Grundlage aufgebaut ist, deren Einheitlichkeit und Vollständigkeit leider viele Wünsche offen läßt. Daß diese Auffassung in weiten juristischen Kreisen herrscht, ergibt sich aus der Tatsache, daß die Kartellfrage auf die Tagesordnung des Juristentages von 1928 gesetzt ist. Hier eröffnet sich ein weites Gebiet rechtschöpfender Tätigkeit. Vor allem dürfte eine Umänderung der Kartellverordnung empfohlen werden, die in kürzester Frist als Notgesetz entstanden mit den heutigen veränderten Wirtschaftsverhältnissen nicht immer im Einklang steht. Insbesondere sollte geprüft werden, inwieweit die Tatsache der ausgedehnten staatlichen Aufsicht nicht zur Trustbildung führt oder geführt hat; da nur § 10 KV. von einer staatlichen Einflußnahme auf Trusts spricht, diese Bestimmung aber nicht unbedingt als wirkungsvolle Waffe des Staates angesehen werden kann, ist es denkbar, daß mit einer starken Vertrustung zu rechnen ist, um dadurch der Kartellaufsicht zu entgehen. — Insbesondere bedarf die Kartellverordnung einer Umarbeitung in der Richtung, daß eine Uebereinstimmung ihrer Vorschriften mit denen der anderen Gesetze erzielt wird, daß jedenfalls die Frage geprüft und unzweideutig beantwortet wird, ob gewisse Vorschriften der Kartellverordnnug, wie z. B. die des § 8, den entgegengesetzten Bestimmungen anderer Gesetze vorangehen.

Gleichzeitig mit der Reform der Kartellverordnung muß aber auch auf die Schaffung eines Kartellgesetzes Wert gelegt werden. Es geht auf die Dauer nicht an, daß mehr oder weniger passende Rechtsformen für die Schaffung eines Kartells gewählt in ihren Rechtsgedanken entstellt werden, ohne daß eine Einheitlichkeit im Aufbau erzielt werden kann. Daher müßte eine neue lediglich für Kartelle bestimmte Rechtsform geschaffen werden, die die rechtliche Behandlung der Kartelle in manchen Fragen sehr vereinfachen würde. Im einzelnen wäre zu verlangen, daß eine Verbindung des Kartellzwecks mit anderen Zwecken verboten wurde, sodaß alsdann die Kündigung gemäß § 8 KV. sich auch auf die Kartellorganisationen erstrecken würde. Dies müßte ausdrücklich gesetzlich geregelt werden; denn de lege ferenda ist es wünschenswert, wenn mit der außerordentlichen Kündigung gemäß § 8 alle Beziehungen des Kartells mit den ausscheidenden Mitgliedern — und zwar durch Spruch des Kartellgerichts selbst — gelöst würden. Was den Hefefall anlangt, so wäre zu fordern, daß die Kartelle ihren Mitgliedern nur den Genuß solcher Vermögensobjekte zur Verfügung stellen dürfen, die im unmittelbaren Zusammenhang mit den Kartellzwecken und deren Erreichung bestehen. Die Ausnutzung anderer als solcher Werte müßte in einer besonderen Gesellschaft erfolgen, die zwar mit dem Kartell im engen Zusammenhang arbeitet, aber rechtlich mit ihm nicht zusammen-

fällt; eine Ausnutzung innerhalb des Kartells selbst dürfte nicht gestattet weren, um den im § 8 ausgesprochenen Gesetzeszweck nicht zu vereiteln.

Die Rechtsprechung des Kartellgerichts hat sich bemüht, eine Ausgleichung der verschiedenen Interessen soweit wie möglich herbeizuführen; es muß dankbar anerkannt werden, daß dies im allgemeinen gelungen ist. Inwieweit unzutreffende Angaben der Parteien zu objektiv nicht billigenswerten Entscheidungen geführt haben, läßt sich naturgemäß nicht übersehen. Es ist durchaus wahrscheinlich, daß Verschleierungsversuche, die im Interesse beider Parteien gelegen haben, gemacht worden sind. — Zusammenfassend darf gesagt werden, daß es dem Kartellgericht gelungen ist, die Autorität des Staats über die Wirtschaft im Interesse der Allgemeinheit zu kräftigen, ohne dabei die wirtschaftlichen Organisationsformen ihrer Bedeutung zu berauben.

Ich versichere hiermit, daß ich die Arbeit ohne fremde Hilfe angefertigt, und mich dabei anderer als der von mir angegebenen Hilfsmittel nicht bedient habe.

Wolfgang Stresemann.